

المعلمة المصرية للعلوم الإفتائية

المجلد الرابع والثلاثون

الضوابط الفقهية

للنوازل المعاصرة وأثرها في الإفتاء

إعداد

إدارة الأبحاث والدراسات الإفتائية

الأمانة العامة لدور وهيئات
الإفتاء في العالم

تقديم

فضيلة الأستاذ الدكتور

شوقي إبراهيم علام

المجلد الثاني

١٤٤٤هـ/ ٢٠٢٢م

٢

الطبعة الأولى
رقم الإيداع: ١٩١١١/ ٢٠٢٢م
الترقيم الدولي: ٥ - ٧٧ - ٦٧٢٥ - ٩٧٧ - ٩٧٨


بسم الله الرحمن الرحيم

المحتويات

نوازل الأسرة ٦

الضابط الأول ما يباح للخاطبيـن خلال الواقع الفعلي يباح لهما عبر وسائل الاتصال الحديثة....... ٨

الضابط الثاني يُشرع السترُ بين الخاطبين، إذا خلا من الغش والخداع....................................... ١٦

الضابط الثالث يبطل من الشروط في النكاح ما ينافي مقتضى العقد، وما لا فلا ٢٨

الضابط الرابع متى استوفى عقد النكاح أركانه وشروطه كان صحيحًا، وإلا فلا ٤١

الضابط الخامس لا تأثير لعقد النكاح على استقلال الذمة المالية لكل من الزوجين.................. ٥٦

الضابط السادس يُباح في العلاقة الخاصة بين الزوجين ما يُقرُّه الشرع، وما لا فلا ٧٠

الضابط السابع يثبت التحريم بمطلق لبن المرأة متى توافرت شروط التحريم بالرضاع، وإلا فلا. ٨٢

الضابط الثامن الحقوق الزوجية مكفولة شرعًا، ما لم يَحُلْ دونها عذرٌ شرعي ٩٤

الضابط التاسع الطلاق والرجعة يقعان ديانةً بشروطهما، وقضاءً بأدلة إثباتهما(١)................. ١٠٦

الضابط العاشر ما كان- من الأموال- ملكًا للمورّث عند وفاته فهو من التركة، وما لا فلا ١١٩

نوازل القضاء ١٢٨

ضابـط كل قرينة قاطعة معتبرةٌ في إثبات الحقوق ١٢٩

نوازل الأطعمة والذبائح ١٤٠

الضابط الأول كل ما ذُبح بطريقة شرعية، وكان ذابحه من أهل الكتب السماوية؛ حلَّ أكله ١٤١

الضابط الثاني الأصل في الأطعمة الحل إلا ما حُرِّم وما خَبث ١٥٢

ضوابط نوازل اللباس والزِّينة ١٧٢

ضابـــط الأصل في اللباس والزينة الإباحة إلا ما خالف ضوابط الشرع..................................... ١٧٣

النوازل الطبية ١٩٠

الضابط الأول كلُّ حالٍ كانت فيه الزوجيةُ قائمةً وضُمِن حِفظ اللقائح من الاختلاط، وأُمِن الضرر، جاز فيه التخصيب ١٩١

الضابط الثاني الأصل التضييق في إنشاء بنوك الحليب، ومنع الارتضاع منها مع عدم الحاجة؛ فإن تم الرضاع؛ فلا يثبت التحريم بالرضاع بالشك ٢٠٦

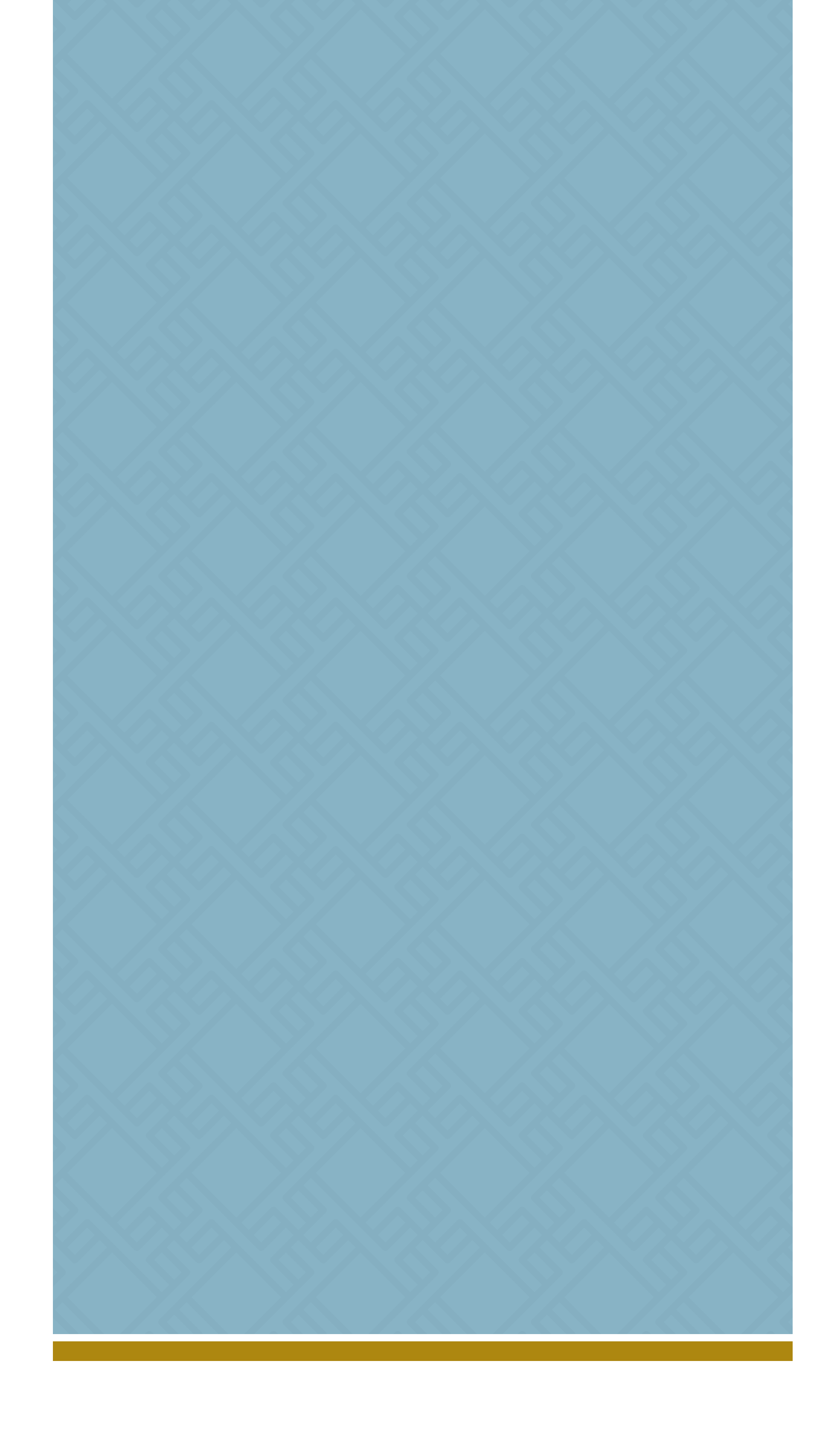
الضابط الثالث ما كان من جراحات التجميل لمجرد التماس الحُسن، أو تغيير الخلقة لم يجز، وما كان لرفعِ ضررٍ، وأذىً، ولم يُلحِق أكثر منه جاز ٢١٦

الضابط الرابع لا مسؤولية على الطبيب المرخص له في ممارسة المهنة المأذون له من المريض أو من ينوب عنه- عند إمكانه- في علاجه إلا إذا أخطأ بتعدٍ أو تفريط ٢٣٧

الضابط الخامس كلُّ مريض أُيس من شفائه في معتاد الأطباء؛ لا يجب علاجه، ولا يجوز قتله بحال وإن أَذِن فيه ٢٦٣

الضابط السادس كلُّ عضوٍ طاهرٍ لا يؤثر في اختلاط الأنساب؛ يجوز نقلُه وزرعُه مع الحاجة، إلا ما تعين قطعُه، من غير معاوضة فيما لا يحل المعاوضة عليه، شريطة الإذن المعتبر، وعدم الضرر ٢٧٣

الضابط السابع كل تجربة علمية، أو علاجية تحقق مصلحة مشروعة، يجوز فعلها على الجماد، وإلا فالحيوان، ثم الإنسان المباح الدم، ثم الإنسان المعصوم، شريطة إذنه، وعدم الضرر الزائد، ولو بعوض ٣١٦



نوازل الأسرة

الضابط الأول

ما يباح للخاطبين خلال الواقع الفعلي يباح لهما عبر وسائل الاتصال الحديثة

أولًا: صيغة الضابط

وهو من الضوابط المعاصرة التي لم يُنص عليها، وقد أفدنا في صياغته من مجمل فتاوى دار الإفتاء المصرية حول: «ما يباح للخاطبين عبر وسائل الاتصال الحديثة»[1].

ثانيًا: بيان معنى الضابط

أولًا: التعريف ببعض ألفاظ الضابط

وسائل الاتصال الحديثة:

يُقصد بها التقنيات التي ظهرت في نهاية القرن العشرين وبداية القرن الواحد والعشرين، فبعد ظهور وسائل الاتصال التقليدية: كالتلفاز والمذياع والجرائد جاءت إلى الساحة وسائل الاتصال الحديثة: كالإنترنت، ووسائل التسجيل الرقمية، وتقنيات الاتصال الرقمية العالية الوضوح، والصحافة الإلكترونية، ووسائل الإعلام الاجتماعية الإلكترونية، والمدونات الإلكترونية، ومنتديات المحادثة الإلكترونية، ومواقع بث التسجيلات السمع بصرية، وغيرها من تقنيات الاتصال الحديثة التي لا تكاد تتوقف عن التجدد والتطور بصفة مستمرة[2].

ومن أهم وسائل الاتصال الحديثة:

١- الهاتف المحمول: وهو عبارة عن جهاز اتصال صغير الحجم مربوط بـ (شبكة للاتصالات اللاسلكية والرقمية) تسمح ببث واستقبال الرسائل الصوتية والنصية والصور من بُعد وبسرعة فائقة[3].

---

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٤/ ٤١٢، ٢٥/ ٢٨٤)، وفتاوى الشباب (٣٧٦، ٣٧٧).

(٢) ينظر: وسائل الاتصال الحديثة وتأثيرها على الأسرة (ص١٢).

(٣) ينظر: الاتصال لدليو (ص١٧٠) نقلاً عن: وسائل الاتصال الحديثة وتأثيرها على الأسرة (ص١٥).

٢- شبكة المعلومات والاتصالات (الإنترنت): وهي عبارة عن مجموعة ضخمة من شبكات الاتصال المرتبطة بعضها ببعض، وهذه المجموعة تنمو ذاتيًا بقدر ما يضاف إليها من شبكات وحاسبات[1].

ومن الخدمات والتطبيقات التفاعلية لشبكة الإنترنت:

المدونات الإلكترونية: وهي عبارة عن مواقع شخصية تنشر كتابات ومقالات وتسجيلات فيديو، يملكها غالبًا أفراد أو مؤسسات وهيئات إعلامية وتجارية وثقافية، وهي تنشر مضامينها وترتبها وفقًا لتاريخ إنشائها، ويمكن للقراء التفاعل معها والتعليق والنقد.

مواقع الشبكة الاجتماعية: وهي مواقع للتواصل الاجتماعي بين المستعملين وإقامة العلاقات الاجتماعية، ومن أشهرها: (الفيسبوك)، (ماي سبايس)، (تويتر).. إلخ.

منتديات المحادثة الإلكترونية: وهي عبارة عن تطبيقات وبرمجيات اتصالية تفاعلية تسمح للمستعمل بالتواصل مع الآخرين مثل: مجموعات الأخبار، وغرف الدردشة، والتراسل الفوري، وبرمجيات (السكايب)[2].

ثانيًا: بيان الضابط

يُشرع للخاطبين أن يختار كل منهما صاحبه إذا التقي به على أرض الواقع، وكذا يُشرع للخاطب أن يرى مخطوبته، وأن يتحدث إليها في حدود الضوابط الشرعية، وهذا كله مباح أيضًا إذا تم عبر وسائل الاتصال الحديثة، ما لم يخرج عن حدود المباح شرعًا.

ثالثًا: حجية الضابط

ذهب جمهور الفقهاء إلى إباحة نظر كل من الخاطبين للآخر، وحَكى القاضي عياض [ت: ٥٤٤هـ] كراهته، وهو مخالف للأدلة ولأقوال أهل العلم.

قال النووي [ت: ٦٧٦هـ]: «قوله(صلى الله عليه وسلم) للمتزوج امرأة من الأنصار: (أنظرت إليها؟ قال: لا، قال: فاذهب فانظر إليها فإن في أعين الأنصار شيئًا)، فيه استحباب النظر إلى وجه من يريد تزوجها وهو مذهبنا، ومذهب مالك، وأبي حنيفة، وسائر الكوفيين، وأحمد وجماهير العلماء، وحكى القاضي عن قوم كراهته، وهذا خطأ مخالف لصريح هذا الحديث ومخالف لإجماع الأمة على جواز النظر للحاجة عند البيع والشراء والشهادة ونحوها»[3].

(١) ينظر: وسائل الاتصال لخليل صابات (ص٥٢١) نقلاً عن: وسائل الاتصال الحديثة وتأثيرها على الأسرة (ص١٦).

(٢) ينظر: وسائل الاتصال الجديدة وأثرها على ثقافة المستعملين (ص٦)، وتكنولوجيا الاتصال الحديثة وتأثيراتها الاجتماعية والثقافية (ص٧٠).

(٣) شرح النووي على صحيح مسلم (٩/ ٢١٠، ٢١١)، وينظر: رد المحتار على الدر المختار (٦/ ٣٧٠)، وشرح مختصر خليل للخرشي (٣/ ١٦٥، ١٦٦)، ومغني المحتاج (٤/ ٢٠٧، ٢٠٨)، والمغني (٧/ ٩٦، ٩٧)، ونيل الأوطار (٦/ ١٣٢، ١٣٣).

ومن أدلة الجمهور ما ورد عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: كُنْتُ عِنْدَ النَّبِيِّ(صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّم) فَأَتَاهُ رَجُلٌ فَأَخْبَرَهُ أَنَّهُ تَزَوَّجَ امْرَأَةً مِنَ الْأَنْصَارِ[١]، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللهِ(صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ): «أَنَظَرْتَ إِلَيْهَا؟ »، قَالَ: لَا، قَالَ: «فَاذْهَبْ فَانْظُرْ إِلَيْهَا، فَإِنَّ فِي أَعْيُنِ الْأَنْصَارِ شَيْئًا»[٢].

ويقول فضيلة الشيخ حسن مأمون(رحمه الله): «إن الفقهاء أباحوا للخاطب أن يرى مخطوبتَه وأن تراه مخطوبتُه، بحضور أحد محارمها كأبيها أو أخيها أو عمها أو خالها، وأن يكرر هذه الرؤيةَ إذا لم تكفِ المرةُ الواحدة، بالشرط المذكور»[٣].

ولا ريب أن إباحة رؤية كل من الخاطبين للآخر يترتب عليها إباحة المحادثة بينهما واختيار أحدهما صاحبه، ولا مانع من أن يقع ذلك من خلال اللقاء الفعلي بينهما أو عبر وسائل الاتصال، بشرط عدم الخروج عما أباحه الشرع في هذا.

رابعًا: أدلة الضابط

يباح للخاطبين أن يختار كل منهما الآخر، كما تباح الرؤية والمحادثة بينهما، سواء تم ذلك على أرض الواقع أو من خلال وسائل الاتصال الحديثة، ما دام الأمر لم يتعد حدود الضوابط الشرعية، وقد دل على ذلك الكتاب والسنة والقياس والمعقول:

أولًا: القرآن الكريم

قوله تعالى: {يَانِسَاءَ النَّبِيِّ لَسْتُنَّ كَأَحَدٍ مِنَ النِّسَاءِ إِنِ اتَّقَيْتُنَّ فَلَا تَخْضَعْنَ بِالْقَوْلِ فَيَطْمَعَ الَّذِي فِي قَلْبِهِ مَرَضٌ وَقُلْنَ قَوْلًا مَعْرُوفًا}. [الأحزاب: ٣٢]

وجه الدلالة:

هذا خطاب موجه من الله تعالى إلى نساء النبي (صلى الله عليه وسلم) وإلى المسلمات كافة: ألا يكون كلامهن بحضرة الرجال رقيقًا لينًا مرخمًا تظهر فيه أنوثة المرأة، وأن يكون الكلام على قدر الحاجة، فإذا كان الأمر كذلك أبيح الكلام بين الجنسين، ومن باب أولى بين الخاطبين، بضوابطه الشرعية، وكذا ما قد يصاحبه من النظر والاختيار.

(١) أي أراد تزوّجها بخطبتها.

(٢) صحيح مسلم، كتاب النكاح، بَابُ نَدْبِ النَّظَرِ إِلَى وَجْهِ الْمَرْأَةِ وَكَفَّيْهَا لِمَنْ يُرِيدُ تَزَوُّجَهَا، حديث رقم (١٤٢٤).

(٣) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٩/٢٤٥)، فتوى رقم ٣٤٩ سجل: ٧٨ بتاريخ: ٩/ ٣/ ١٩٥٧ من فتاوى فضيلة الشيخ حسن مأمون.

يقول القرطبي: قوله تعالى: «فَلا تَخْضَعْنَ بِالْقَوْلِ»، أي لا تُلن القول، أمرهن الله أن يكون قولهن جزلًا وكلامهن فصلًا، ولا يكون على وجه يُظهر في القلب علاقة بما يَظهر عليه من اللين، كما كانت الحال عليه في نساء العرب من مكالمة الرجال بترخيم الصوت ولينه، مثل كلام المريبات والمومسات، فنهاهن عن مثل هذا»[١].

ثانيًا: السنة النبوية

١- عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: كُنْتُ عِنْدَ النَّبِيِّ(صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّم) فَأَتَاهُ رَجُلٌ فَأَخْبَرَهُ أَنَّهُ تَزَوَّجَ امْرَأَةً مِنَ الْأَنْصَارِ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللهِ(صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ): «أَنظَرْتَ إِلَيْهَا؟ «، قَالَ: لَا، قَالَ: «فَاذْهَبْ فَانْظُرْ إِلَيْهَا، فَإِنَّ فِي أَعْيُنِ الْأَنْصَارِ شَيْئًا»[٢].

٢- وعَنْ المُغِيرَةِ بْنِ شُعْبَةَ أَنَّهُ خَطَبَ امْرَأَةً فَقَالَ النَّبِيُّ(صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ): «انْظُرْ إِلَيْهَا، فَإِنَّهُ أَحْرَى أَنْ يُؤْدَمَ بَيْنَكُمَا»[٣].

٣- وعَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ(صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ): «إِذَا خَطَبَ أَحَدُكُمُ الْمَرْأَةَ، فَإِنِ اسْتَطَاعَ أَنْ يَنْظُرَ إِلَى مَا يَدْعُوهُ إِلَى نِكَاحِهَا فَلْيَفْعَلْ»، قَالَ: فَخَطَبْتُ جَارِيَةً فَكُنْتُ أَتَخَبَّأُ لَهَا حَتَّى رَأَيْتُ مِنْهَا مَا دَعَانِي إِلَى نِكَاحِهَا وَتَزَوُّجِهَا فَتَزَوَّجْتُهَا[٤].

وجه الدلالة:

قال الشوكاني: «وأحاديث الباب فيها دليل على أنه لا بأس بنظر الرجل إلى المرأة التي يريد أن يتزوجها، والأمر المذكور في حديث أبي هريرة وحديث المغيرة وحديث جابر للإباحة»[٥].

وسبق قول النووي عند شرحه لحديث أبي هريرة: «وفيه استحباب النظر إلى وجه من يريد تزوّجها»[٦].

---

(١) ينظر: الجامع لأحكام القرآن (١٤/ ١٧٧).

(٢) سبق تخريجه.

(٣) سنن الترمذي، حديث رقم (١٠٨٧)، قال أبو عيسى: هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ، وَمَعْنَى قَوْلِهِ: «أَحْرَى أَنْ يُؤْدَمَ بَيْنَكُمَا»: أَحْرَى أَنْ تَدُومَ المَوَدَّةُ بَيْنَكُمَا.

(٤) سنن أبي داود، حديث رقم (٢٠٨٢)، وينظر: مسند الإمام أحمد (٢٢/٤٤٠)، حديث رقم (١٤٥٨٦)، قال محققه: حديث حسن.

(٥) ينظر: نيل الأوطار (٦/ ١٣٢، ١٣٣).

(٦) شرح النووي على صحيح مسلم (٩/ ٢١٠).

ثالثًا: القياس

إذا كان من حق الخاطبين أن يختار كل منهما شريك حياته، من خلال اللقاء المباشر، وكذا أن ينظر الخاطب إلى مخطوبته ويتحدث إليها، دون الخروج على الضوابط الشرعية، فإنه بالقياس يباح ذلك أيضًا عبر وسائل الاتصال المختلفة، حيث إنه يؤدي إلى أن تدوم المودة بينهما، كما أرشدنا إليه رسول الله (صلى الله عليه وسلم).

رابعًا: المعقول

من عوامل الاستقرار الأسري ونجاح الحياة الزوجية أن تُعطى الفرصة للخاطبين أن يختار كل منهما شريك حياته، وأن يتمكن الخاطب من رؤية مخطوبته، وأن يتحدث إليها، مع مراعاة الضوابط الشرعية في ذلك.

ومن ثم، فلا مانع عقلًا من أن يتم ذلك كله عبر وسائل الاتصال الحديثة، بحيث لا يتعدى الاتصال عبر تلك الوسائل حدود ما يسمح به الشرع في موضوع الخطبة.

خامسًا: تطبيقات الضابط المعاصرة

١- اختيار كل من الخاطبين للآخر عن طريق الإنترنت

أ- تصوير النازلة:

أطلقت بعض المواقع الإلكترونية ما يسمى بخدمة الزواج عبر الإنترنت، وهي خدمة موجودة في العديد من المواقع ومنها المصرية.

وتقوم هذه المواقع كحلقة وصل بين الشباب والبنات على أساس نية الزواج، ومن خلالها يتم التعارف بين الجنسين، وتمكّن هذه المواقع من عرض طلبات الزواج بصور أو بدون صور حسب رغبة المشترك، ويتم طرح أسئلة من طرف لآخر دون التصريح بالاسم الحقيقي، ويقوم الموقع بإجراء توفيقات بين الطلبات، وعند قبول الطرفين يتم التواصل لإتمام عملية الزواج[١].

(١) ينظر: مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق (ص١٠٣).

ب- الحكم الفقهي:

يُعد اختيار كل من الخاطبين للآخر عبر الإنترنت من النوازل المعاصرة؛ لذا اختلف العلماء المعاصرون في حكمه:

فذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أنه لا بأس بذلك بشرط مراعاة الضوابط الشرعية:

فقد ورد سؤال إلى دار الإفتاء عن خدمة الزواج عبر الإنترنت الموجودة في العديد من المواقع ومنها المواقع المصرية، فكان جوابها كالتالي:

الزواج سنة من سنن الإسلام، ويجوز للفتاة أن تختار شريك حياتها كما يجوز ذلك للرجل، ولا مانع شرعًا من استخدام المراسلة بطريق الإنترنت في تحقيق هذا الاختيار وإتمام الزواج، بشرط ألا يتم الزواج إلا بعلم ولي الزوجة وبموافقته، وأيضًا بحيث ألا تتعدى المراسلة عبر الإنترنت حدود ما يسمح به الشرع في موضوع الخطبة[١].

وانتهت دائرة الإفتاء الأردنية إلى أن اشتراك الشباب والفتيات في مواقع الإنترنت بنية الزواج منوط بمدى التزام تلك المواقع بالضوابط الشرعية، حيث فرقت بين نوعين من تلك المواقع:

النوع الأول: مواقع ملتزمة بالضوابط الشرعية والأخلاقية، يحرص القائمون عليها على أقصى درجات الحذر من الفاسدين المغرضين، فهذه لا حرج من الاشتراك فيها، والإفادة منها.

النوع الثاني: مواقع غير ملتزمة بالضوابط الشرعية، لا تحفظ حرمة المعلومات الواردة إليها، ولا يُعرَف القائمون عليها بالدين والأمانة، وهذه يجب الحذر منها، ولا يجوز الاشتراك فيها.

ثم قالت دائرة الإفتاء: وفي كل الأحوال لا نحبذ سلوك طريقة التعارف عن طريق مواقع الإنترنت لأجل الزواج؛ لما فيها من المخاطرة[٢].

٢- رؤية الخاطب مخطوبته عبر الإنترنت

أ- تصوير النازلة:

قد يتعذر على الخاطب أن يرى مخطوبته في الواقع الفعلي؛ لبعده عن مكان المخطوبة، أو لكونه خارج البلاد، أو نحو ذلك، فهنا يلجأ إلى رؤيتها عبر الوسائل الحديثة كالإنترنت.

---

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤١٢/٢٤).

(٢) ينظر: موقع دائرة الإفتاء الأردنية، فتوى رقم (٥٨٢) بتاريخ ٢٠١٠/٤/٤م.

ب- الحكم الفقهي:

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى إباحة رؤية كل من الخاطبين للآخر، وحكى القاضي عياض كراهته عن قوم، وهو قول مرجوح كما سبق.

وقد وقع خلاف في الموضع الذي يجوز النظر إليه من المخطوبة: فذهب الأكثر إلى أنه يجوز إلى الوجه والكفين فقط، وقال داود: يجوز النظر إلى جميع البدن، وقال الأوزاعي: ينظر إلى مواضع اللحم[١].

قال النووي: «ثم إنه إنما يباح له النظر إلى وجهها وكفيها فقط؛ لأنهما ليسا بعورة، ولأنه يستدل بالوجه على الجمال أو ضده وبالكفين على خصوبة البدن أو عدمها، هذا مذهبنا ومذهب الأكثرين، وقال الأوزاعي: ينظر إلى مواضع اللحم، وقال داود: ينظر إلى جميع بدنها، وهذا خطأ ظاهر منابذ لأصول السنة والإجماع..

قال أصحابنا: يستحب أن يكون نظره إليها قبل الخطبة حتى إن كرهها تركها من غير إيذاء بخلاف ما إذا تركها بعد الخطبة، وإذا لم يمكنه النظر استحب له أن يبعث امرأة يثق بها تنظر إليها وتخبره ويكون ذلك قبل الخطبة لما ذكرنا»[٢].

وقد سئل فضيلة الشيخ حسن مأمون(رحمه الله) عما يباح للخاطب أن يراه من مخطوبته، ففصّل أقوال العلماء في المسألة ثم قال:

هذه هي آراء الفقهاء في هذا الباب، ولم أَرَ فيما قرأته من كتب الفقه في المذاهب المختلفة ولا في كتب السنة من أباح اختلاط الخاطب بمخطوبته وخروجه معها منفردين كما يفعل بعض الشباب الآن بحجة أنهم يريدون التعرف إلى من يخطبونها من الفتيات[٣].

ويفهم من هذا إباحة نظر الخاطب إلى مخطوبته، سواء تم ذلك بشكل مباشر أو عبر الوسائل الحديثة، ما دام الأمر لم يخرج عن حدود الضوابط الشرعية.

(١) ينظر: نيل الأوطار (١٣٣/٦).

(٢) ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (٩/ ٢١٠، ٢١١).

(٣) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٤٥/٩)، فتوى رقم ٣٤٩ سجل: ٧٨ بتاريخ: ٩/ ٣/ ١٩٥٧ من فتاوى فضيلة الشيخ حسن مأمون.

٣- التحدث بين الخاطبين عبر وسائل الاتصال الحديثة

أ- تصوير النازلة:

قد يحتاج الخاطب إلى محادثة مخطوبته، وبخاصة في الحالات التي لا يمكن فيها رؤيتها مباشرة، فيحادثها عن طريق وسائل الاتصال الحديثة كالهاتف أو الإنترنت؛ ليتعرف على صوتها وليقف على رأيها فيما له أثر في الحياة الزوجية المقبلة[١].

ب- الحكم الفقهي:

التحدث بين الخاطبين عبر الوسائل الحديثة من النوازل المعاصرة أيضًا، وقد ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أنه لا حرج في ذلك إذا تم في حدود المسموح به شرعًا.

فقد سئلت دار الإفتاء عن حكم تحدث الشاب مع الفتاة عبر الإنترنت بغرض الهداية وفي حدود الشرع والأدب وتوفر النية الحسنة، فقالت:

إذا كان الحال كما ورد بالسؤال من أن الحديث الذي يجري بينك وبين الفتاة حوار مؤدب كما تذكر بطلبك فلا مانع شرعًا من ذلك عبر الإنترنت ما دامت النية حسنة؛ لقوله (صلى الله عليه وسلم): «إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ، وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى»[٢].

وحتى لو تأدى الحوار بينكما إلى مشروع خطبة وزواج فلا بأس شرعًا من الكلام والخطاب أو التراسل حول هذا الموضوع، إذا تم في حدود المسموح به شرعًا من التعريض والتلويح وخلا من المحرمات التي لا تجوز بين أجنبي وأجنبية عنه، المهم أن يكون الكلام بعيدًا عما يغضب الله من إثارة الشهوات واللقاءات المنفردة والغزل المكشوف والتغرير والغرر والخيانة وخلف الوعد، فإذا خلا الكلام عن ذلك فهو جائز شرعًا حتى لو كان كلامًا صريحًا في الزواج[٣].

وفي سياق آخر سئلت دار الإفتاء المصرية عن حكم الكلام بين الجنسين عبر الإنترنت، فأجابت:

مجرد تخاطب المرأة مع الرجل لا مانع منه شرعًا، ما داما ملتزمين بالضوابط الشرعية، وما دام أنه لم يغلق عليهما باب (أي لم تحدث بينهما خلوة شرعية)، وعلى هذا جرت الأدلة من الكتاب والسنة وأقوال الفقهاء، فالأمر جائز ما دام في إطار الضوابط الشرعية، فلا يكون هناك خضوع في القول، ولا خروج عن الكلام المألوف[٤].

---

(١) ينظر: الفقه الميسر (١١/ ١٠)، وأحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة (ص٦١).

(٢) ينظر الحديث في صحيح البخاري، بَابُ بَدْءِ الوَحْيِ، كَيْفَ كَانَ بَدْءُ الوَحْيِ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ)؟، حديث رقم (١).

(٣) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٥/٢٨٤).

(٤) ينظر: فتاوى الشباب (٣٧٦، ٣٧٧).

يُشرع السترُ بين الخاطبين، إذا خلا من الغش والخداع

أولًا: صيغة الضابط

وهو من الضوابط المعاصرة التي لم يُنصّ عليها، وقد أفدنا في صياغته من مجمل فتاوى دار الإفتاء المصرية حول: «حكم إخبار المخطوبة خاطبها برتق غشاء بكارتها، أو بعيب تم علاجها منه»[١].

ثانيًا: بيان معنى الضابط

أولًا: التعريف ببعض ألفاظ الضابط

الستر: تغطية الشيء، وستر الشيء يستره سترًا أي أخفاه، وتستر أي تغطى، والستر ما يُستتر به، والاستتار: الاختفاء، ومنه قوله تعالى: {وَمَا كُنْتُمْ تَسْتَتِرُونَ أَنْ يَشْهَدَ عَلَيْكُمْ سَمْعُكُمْ وَلَا أَبْصَارُكُمْ وَلَا جُلُودُكُمْ وَلَكِنْ ظَنَنْتُمْ أَنَّ اللَّهَ لَا يَعْلَمُ كَثِيرًا مِمَّا تَعْمَلُونَ} [فصلت: ٢٢]، والسُّترة: ما استترت به من شيء كائنًا ما كان[٢].

فالستر هو إخفاء العيب وعدم إظهاره، يقول أبو هلال العسكري: «والستر: سترُك الشيء بستر، ثم استعمل في الإضراب عن ذكر الشيء فيقال: ستر فلان على فلان إذا لم يذكر ما اطَّلع عليه من عثراته، وستر الله عليه خلاف فضحه»[٣].

ثانيًا: بيان الضابط

حثت الشريعة الإسلامية على الستر بين المسلمين، ومن باب أولى بين الخاطبين، فلا يلزم أن يخبر كل منهما صاحبه بما كان منه من قبل، ما دام الأمر لا يؤثِّر في طبيعة العلاقة الزوجية من ناحية، ولا يؤول إلى الغش والخداع والتدليس من ناحية أخرى.

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٩/ ٣٥٨، ٣٧/٥٧- ٧٩).

(٢) ينظر: لسان العرب (٤/ ٣٤٣)، والمفردات في غريب القرآن (٣٩٦).

(٣) الفروق اللغوية (١/ ٢٣٦).

ولا يدخل في الغش والخداع عدم إخبار الخاطب بما ارتكبتْه المخطوبة من محظور- بشرط التوبة النصوح- أو أجرته من جراحة لإصلاح عيب لا يؤثر على العلاقة الزوجية أو نحو ذلك؛ فهذا مما يسعه المفهوم العام للستر.

ثالثًا: حجية الضابط

اختلف العلماء فيمن ارتكب معصية توجب الحد فما دونه: هل عليه أن يستر نفسه ويتوب بينه وبين ربه، أو عليه أن يرفع أمره إلى ولي الأمر؛ ليقيم عليه الحد؛ ويتطهر مما وقع فيه من معصية؟ اختلفت أقوالهم في ذلك:

فذهب ابن عبد البر إلى أن ستر المسلم على نفسه واجب، مع اعتقاد التوبة والندم على الذنب، قال: ليس من شأن ذوي العقول كشف ما واقعه من الحدود والاعتراف به عند السلطان وغيره، وإنما من شأنهم الستر على أنفسهم والتوبة من ذنوبهم، وكما يلزمهم الستر على غيرهم فكذلك يلزمهم الستر على أنفسهم[١].

والقول بوجوب ستر المسلم على نفسه قول القاضي عياض حيث قال: فى حديث ماعز والغامدية[٢]- حين قال كل واحد له منهما: طهِّرنى، فقال له رسول الله (صلى الله عليه وسلم): «ارجع فاستغفر الله»- دليل على وجوب الستر على المسلم، وأن السؤال والاستفسار عن اللفظ المبهم فى شكل هذا غير واجب، بل قال فيه بعضهم: إنه لا يحل لأنه من باب التجسس وكشف المسلم، والنبي (عليه السلام) قد ردَّهما ولم يستفسرهما حتى ألحَّا وصرَّحت الغامدية[٣].

وذهب ابن حجر إلى القول باستحباب الستر، فقال معلقًا على حديث ماعز[٤]: ويؤخذ من قضيته أنه يستحب لمن وقع في مثل قضيته أن يتوب إلى الله تعالى، ويستر نفسه؛ ولا يذكر ذلك لأحد، كما أشار به أبو بكر وعمر على ماعز، وأن من اطلع على ذلك يستر عليه، ولا يفضحه، ولا يرفعه إلى الإمام..

(١) ينظر: التمهيد (٢٣/ ١١٩، ١٢١)، والتاج والإكليل (٨/ ١٨٦، ١٨٧).

(٢) ينظر الحديث في: صحيح مسلم، كِتَابُ الْحُدُودِ، بَابُ مَنِ اعْتَرَفَ عَلَى نَفْسِهِ بِالزِّنَى، حديث رقم (١٦٩٥).

(٣) ينظر: إكمال المعلم بفوائد مسلم (٥/ ٥٢٤).

(٤) روى البخاري بسنده عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ (رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ) قَالَ: أَتَى رَجُلٌ رَسُولَ اللَّهِ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) وَهُوَ فِي المَسْجِدِ فَنَادَاهُ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنِّي زَنَيْتُ، فَأَعْرَضَ عَنْهُ حَتَّى رَدَّدَ عَلَيْهِ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ، فَلَمَّا شَهِدَ عَلَى نَفْسِهِ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ، دَعَاهُ النَّبِيُّ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) فَقَالَ: «أَبِكَ جُنُونٌ» قَالَ: لاَ، قَالَ: «فَهَلْ أَحْصَنْتَ» قَالَ: نَعَمْ، فَقَالَ النَّبِيُّ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ): «اذْهَبُوا بِهِ فَارْجُمُوهُ». صحيح البخاري، كتاب الحدود، بَابُ لَا يُرْجَمُ الْمَجْنُونُ وَالْمَجْنُونَةُ، حديث رقم (٦٨١٥).

ثم مال إلى تفضيل الإقرار على الاستتار فقال: والذي يظهر أن الستر مستحب، والرفع لقصد المبالغة في التطهير أحب، والعلم عند الله تعالى[١].

وقال أبو يعلى الفراء فيمن أتى ما يوجب حدًّا: «إن شاء منه استحب أن يذهب إلى وليّ الأمر ليأخذه به، وإلا ستر نفسه»[٢].

ومن باب ستر المسلم على نفسه ألا تخبر المخطوبة خاطبها بما وقع منها من زلَّات، بشرط أن تكون قد تابت توبة نصوحًا، وكذا ألا تخبره بما أجرته من جراحة أو نحوها، بشرط ألا يؤثر ذلك في طبيعة العلاقة الزوجية، وإلا وقعت في الغش والخداع والتدليس الذي يقوّض دعائم الأسرة ويؤول بالحياة الزوجية إلى الفشل.

رابعًا: أدلة الضابط

المسلم مأمور بالستر على أخيه المسلم، على تفصيل في ذلك[٣]، ومن باب أولى فهو مأمور بالستر على نفسه، ومما يندرج في هذا الباب ستر المخطوبة على نفسها بضوابطه السابقة، وقد دل على ذلك الكتاب والسنة وفعل الصحابة وأقوال الفقهاء:

أولًا: القرآن الكريم

قوله تعالى: { يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا يَغْتَبْ بَعْضُكُمْ بَعْضًا أَيُحِبُّ أَحَدُكُمْ أَنْ يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا فَكَرِهْتُمُوهُ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ رَحِيمٌ}. [الحجرات: ١٢]

(١) ينظر: فتح الباري (١٢/ ١٢٤، ١٢٥).

(٢) الآداب الشرعية لابن مفلح (١/ ٢٣٣)، والمبدع في شرح المقنع (٨/ ٢٨٤).

(٣) قال العلماء باستحباب الستر على ذوي الهيئات ممن ليس معروفًا بالفساد ولم يشتهر بالمعاصي، فأما المعروف بذلك فيستحب ألا يستر عليه بل يرفع أمره إلى ولي الأمر، يقول النووي: وأما الستر المندوب إليه فالمراد به الستر على ذوي الهيئات ونحوهم ممن ليس هو معروفًا بالأذى والفساد، فأما المعروف بذلك فيستحب أن لا يستر عليه بل ترفع قضيته إلى ولي الأمر إن لم يخف من ذلك مفسدة؛ لأن الستر على هذا يطمِّعه في الإيذاء والفساد وانتهاك الحرمات وجسارة غيره على مثل فعله، هذا كله في ستر معصية وقعت وانقضت، أما معصية رآه عليها؛ وهو بعد متلبس بها فتجب المبادرة بإنكارها عليه، ومنعه منها على من قدر على ذلك ولا يحل تأخيرها، فإن عجز لزمه رفعها إلى ولي الأمر إذا لم تترتب على ذلك مفسدة. شرح النووي على صحيح مسلم (١٦/ ١٣٥)، وينظر: فتح الباري (١٢/ ١٢٥)، ودليل الفالحين (٣/١٩، ٢٠)، والآداب الشرعية لابن مفلح (١/ ٢٣٣- ٢٣٥)، وتحفة الأحوذي (٨/ ٢١٥).

وجه الدلالة:

حث قول الله تعالى: (وَلَا تَجَسَّسُوا) على الستر وعدم تتبع العورات، قال مجاهد: «قوله: (وَلَا تَجَسَّسُوا) أي: خذوا ما ظهر لكم ودعوا ما ستر الله»[١]، وقال الطبري:»(وَلَا تَجَسَّسُوا) أي: لا يتتبع بعضكم عورة بعض، ولا يبحث عن سرائره، يبتغي بذلك الظهور على عيوبه، ولكن اقنعوا بما ظهر لكم من أمره، وبه فاحمدوا أو ذموا، لا على ما لا تعلمونه من سرائره»[٢].

ثانيًا: السنة النبوية

١- عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ): «مَنْ نَفَّسَ عَنْ مُؤْمِنٍ كُرْبَةً مِنْ كُرَبِ الدُّنْيَا نَفَّسَ اللهُ عَنْهُ كُرْبَةً مِنْ كُرَبِ يَوْمِ الْقِيَامَةِ، وَمَنْ يَسَّرَ عَلَى مُعْسِرٍ يَسَّرَ اللهُ عَلَيْهِ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ، وَمَنْ سَتَرَ مُسْلِمًا سَتَرَهُ اللهُ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ.. «[٣].

٢- وعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ عَنِ النَّبِيِّ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) قَالَ: «مَنْ سَتَرَ عَوْرَةَ أَخِيهِ الْمُسْلِمِ سَتَرَ اللَّهُ عَوْرَتَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ، وَمَنْ كَشَفَ عَوْرَةَ أَخِيهِ الْمُسْلِمِ كَشَفَ اللَّهُ عَوْرَتَهُ حَتَّى يَفْضَحَهُ بِهَا فِي بَيْتِهِ»[٤].

وجه الدلالة:

يؤخذ من الحديثين أن المسلم مطلوب منه أن يستر على أخيه المسلم ولا يفضحه، يقول المباركفوري: (ومن ستر مسلمًا) أي في قبيح يفعله فلا يفضحه أو كساه ثوبًا، (ستره الله) أي عيوبه أو عورته[٥].

٣- وعَنْ سَالِمِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: سَمِعْتُ أَبَا هُرَيْرَةَ يَقُولُ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) يَقُولُ: «كُلُّ أُمَّتِي مُعَافًى إِلَّا الْمُجَاهِرِينَ، وَإِنَّ مِنَ الْمُجَاهَرَةِ أَنْ يَعْمَلَ الرَّجُلُ بِاللَّيْلِ عَمَلًا ثُمَّ يُصْبِحَ وَقَدْ سَتَرَهُ اللَّهُ عَلَيْهِ فَيَقُولَ: يَا فُلَانُ، عَمِلْتُ البَارِحَةَ كَذَا وَكَذَا، وَقَدْ بَاتَ يَسْتُرُهُ رَبُّهُ، وَيُصْبِحُ يَكْشِفُ سِتْرَ اللَّهِ عَنْهُ»[٦].

(١) ينظر: تفسير الطبري (٢٢/ ٣٠٤).

(٢) السابق نفسه.

(٣) ينظر الحديث بتمامه في: صحيح مسلم، كتاب الذِّكْرِ وَالدُّعَاءِ وَالتَّوْبَةِ وَالِاسْتِغْفَارِ، بَابُ فَضْلِ الِاجْتِمَاعِ عَلَى تِلَاوَةِ الْقُرْآنِ وَعَلَى الذِّكْرِ، حديث رقم (٢٦٩٩).

(٤) سنن ابن ماجه، حديث رقم (٢٥٤٦)، قال المنذري: إسناده حسن، ينظر: الترغيب والترهيب (٣/ ٢٣٩).

(٥) ينظر: تحفة الأحوذي (٨/ ٢١٥).

(٦) صحيح البخاري، كتاب الأدب، بَابُ سَتْرِ المُؤْمِنِ عَلَى نَفْسِهِ، حديث رقم (٦٠٦٩).

وجه الدلالة:

إذا كان المسلم مأمورًا أن يستر على إخوانه فمن باب أولى فإنه يستر على نفسه، يقول العيني: «إنّ ستر الله مستلزم لستر المؤمن على نفسه، فمن قصد إظهار المعصية والمجاهرة فقد أغضب الله تعالى فلم يستره، ومن قصد التستر بها حياء من ربه ومن الناس منَّ الله عليه بستره إياه»[١].

ثالثًا: فعل الصحابة (رضوان الله عليهم)

دلَّ فعل صحابة النبي (صلى الله عليه وسلم) على أن الستر مطلوب شرعًا، فظهر إعمالهم لذلك في وقائع مختلفة منها:

ما ورد عن يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ قَالَ: سَمِعْتُ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيّبِ يَقُولُ: إِنَّ رَجُلا مِنْ أَسْلَمَ أَتَى أَبَا بَكْرٍ فَقَالَ: إِنَّ الأَخِرَ[٢] قَدْ زَنَى، قَالَ أَبُو بَكْرٍ: هَلْ ذَكَرْتَ هَذَا لأَحَدٍ غَيْرِي؟ قَالَ: لا، قَالَ أَبُو بَكْرٍ: تُبْ إِلَى اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ، وَاسْتَتِرْ بِسِتْرِ اللَّهِ، فَإِنَّ اللَّهَ يَقْبَلُ التَّوْبَةَ عَنْ عِبَادِه.

قَالَ سَعِيدٌ: فَلَمْ تَقَرَّ بِهِ نَفْسُهُ حَتَّى أَتَى عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ فَقَالَ لَهُ كَمَا قَالَ لأَبِي بَكْرٍ، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ كَمَا قَالَ أَبُو بَكْرٍ، قَالَ سَعِيدٌ: فَلَمْ تَقَرَّ بِهِ نَفْسُهُ حَتَّى أَتَى النَّبِيَّ (صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) فَقَالَ لَهُ: الأَخِرُ قَدْ زَنَى، قَالَ سَعِيدٌ: فَأَعْرَضَ عَنْهُ النَّبِيُّ (صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) قَالَ: فقَالَ لَهُ ذَلِكَ مِرَارًا، كُلُّ ذَلِكَ يُعْرِضُ عَنْهُ، حَتَّى إِذَا أَكْثَرَ عَلَيْهِ بَعَثَ إِلَى أَهْلِهِ، فَقَالَ: «أَيَشْتَكِي؟ أَبِه جِنَّةٌ؟! » قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّهُ لَصَحِيحٌ، قَالَ: «أَبِكْرٌ أَمْ ثَيِّبٌ» قَالُوا: ثَيِّبٌ، «فَأَمَرَ بِهِ فَرُجِمَ»[٣].

وجه الدلالة:

يقول ابن عبد البر: «وفي هذا الحديث من الفقه أن الستر أولى بالمسلم على نفسه إذا واقع حدًّا من الحدود من الاعتراف به عند السلطان، وذلك مع اعتقاد التوبة والندم على الذنب وتكون نيته ومعتقده ألا يعود، فهذا أولى به من الاعتراف فإن الله يقبل التوبة عن عباده ويحب التوابين»[٤].

(١) عمدة القاري (٢٢/ ١٣٨).

(٢) قال ابن عبد البر: قوله: إن الأخِر قد زنى، فالرواية بكسر الخاء وهو الصواب، ومعناه أن الرذْل الدنيّ زنى، كأنه يدعو على نفسه ويعيبها بما نزل له من مواقعة الزنى. التمهيد (٢٣/ ١٢٤).

(٣) الموطأ، حديث رقم (٧٠٠)، قال ابن عبد البر: هذا الحديث مرسل عند جماعة الرواة عن مالك، وقد تابعه على إرساله طائفة من أصحاب يحيى بن سعيد. التمهيد (٢٣/ ١١٨)، وقال في موضع آخر: وقد روي معنى حديث مالك هذا متصلًا من وجوه عن النبي (صلى الله عليه وسلم). الاستذكار (٧/ ٤٦٥).

(٤) التمهيد (٢٣/ ١١٩).

رابعًا: أقوال الفقهاء

تدل أقوال الفقهاء- في مجملها- على استحباب الستر، ومن ذلك ما نصَّ عليه فقهاء الشافعية من أنه يستحب للزاني وكل من ارتكب معصية -الحق فيها لله تعالى- أن يستر على نفسه، بأن لا يظهرها ليُحَدَّ أو ليُعَزَّر، وأما التحدث بها تَفَكُّهًا أو مجاهرةً فحرام قطعًا[(١)].

وذكر ابن حجر عن الشافعي قوله: «أحبُّ لمن أصاب ذنبًا فستره الله عليه أن يستره على نفسه ويتوب، واحتج بقصة ماعز مع أبي بكر وعمر»[(٢)].

وقال ابن رجب الحنبلي: «من كان مستورًا لا يعرف بشيء من المعاصي، فإذا وقعت منه هفوة أو زلة فإنه لا يجوز كشفها ولا هتكها ولا التحدث بها؛ لأن ذلك غيبة محرمة»[(٣)].

ومن أقوال دار الإفتاء المصرية في هذا الصدد: «لابد من اعتبار الستر في حق الزانية، ولا يجوز أن نغلق دونها باب الرحمة، وأن يحكم عليها وعلى أهلها بالعار الأبدي، بل يُكتم ما كان منها ولا يشاع، وتستفتح فصلًا جديدًا أوله التوبة، والتملص من المعصية، وتشرع في حياة العفائف الطاهرات»[(٤)].

خامسًا: تطبيقات الضابط المعاصرة

١- رتق غشاء البكارة وإخفاء ذلك عن الخاطب

أ- تصوير النازلة:

غشاء البكارة عبارة عن غشاء من الأنسجة يسد فتحة المهبل من الخارج، ويتكون من طبقتين من الجلد بينهما نسيج رخو غني بالأوعية الدموية محافظ عليه بشفتي الفرج الصغرى والكبرى، ويكون رقيقًا في الغالب، وبه فتحة تسمح بنزول دم الحيض في وقته.

والنظرة إلى هذا الغشاء تختلف من بيئة إلى أخرى: فهو في أعراف المجتمعات الغربية مجرد حاجز تشريحي، ووجوده أو عدمه غير مؤثر، بينما هو في أعراف المجتمعات العربية والإسلامية يعد أمرًا ضروريًّا للتدليل على عذرية الفتاة وعفتها، وإذا وجد ممزقًا قبل الزواج كان دليلًا عند الناس على فساد المرأة وارتكابها الفاحشة.

(١) ينظر: أسنى المطالب (٤/ ١٣١)، والزواجر عن اقتراف الكبائر (٢/ ٢٠٩).

(٢) فتح الباري (١٢/ ١٢٥).

(٣) جامع العلوم والحكم (٣/ ١٠١١، ١٠١٢).

(٤) فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٧/ ٦٦).

ولافتضاض غشاء البكارة أسباب عدة منها: الحيضة الشديدة، أو الوثبة، أو إدخال جسم صلب إلى المحل، ومنها: الزنا، والزنا قد يكون بإرادة المرأة واختيارها، وقد يكون رغمًا عنها على وجه الإكراه (الاغتصاب).

فافتضاض هذا الغشاء لا يلزم أن يكون عن طريق الوطء، بل قد يفتض به أو بغيره، فإذا حدث أن افتض وأرادت المرأة إعادته إلى سابق وضعه فإنها قد تلجأ لإصلاحه طبيًّا عن طريق ما يسمى بـ"عملية رتق الغشاء العُذري" أو "ترقيع البكارة"[١].

فعملية رتق غشاء البكارة هي الجراحة التي يقصد منها إعادة ضم ولحم غشاء البكارة بعد تمزقه بأي سبب من الأسباب[٢]، فهل يلزم الفتاة أن تعلم الخاطب بذلك؟

ب- الحكم الفقهي:

عملية رتق غشاء البكارة لمن زالت بكارتها بسبب من الأسباب السابقة من النوازل المعاصرة التي اختلف العلماء في حكمها:

فذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن رتق غشاء البكارة باب من أبواب الستر الذي أمر به الشرع الحنيف، ومن الستر أيضًا عدم إخبار المخطوبة خاطبها بعملية رتق غشاء بكارتها، مع توبتها وإنابتها إلى الله تعالى.

قالت دار الإفتاء: تتابعت النصوص الشرعية على الحث على الستر، وأن الجزاء فيه من جنس العمل، وإذا أصاب المسلم معصية فإنه مأمور أن يستر على نفسه؛ حيث لم يجعل الشرع إقامة الحد شرطًا في قبول التوبة، وقد فهم الصحابة والسلف الصالح هذا المعنى العظيم في اعتبار الستر في الشرع الشريف، فظهر إعمالهم له في وقائع مختلفة.

والستر مشروع في حق المكلف الذي ارتكب الفاحشة، وكذا في حق من أرغمت عليها من غير ذنب منها ولا إرادة، ولا شك أن رتق غشاء البكارة لمن فقدت عذريتها باب من أبواب الستر عليها، ووسيلة من وسائل درء الفضيحة عنها.

والأصل في الشريعة أن الوسائل لها أحكام المقاصد، ونصَّ الفقهاء على أن: «الإذن في الشيء إذن في مكملات مقصوده»، كما أفاده الإمام ابن دقيق العيد في «إحكام الأحكام»[٣]، وهذه العملية مظهر مهم من مظاهر الستر.

(١) ينظر: رتق غشاء البكارة، بحث منشور بمجلة دار الإفتاء المصرية (٧٤/١/١، ٧٦، ٨١).

(٢) الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء (ص٢١١).

(٣) ينظر: إحكام الأحكام (٢/ ٢٨٩).

كما أنه قد تقرر في قواعد الشرع أن «درء المفاسد مقدم على جلب المصالح»[١]، ومن المعلوم أن المفاسد المترتبة على العلم بزوال بكارة المرأة في غير نكاح بين الناس تربو على مصالح ذلك، ولعل أدنى هذه المفاسد هو سوء الظن بها؛ وحمل أفعالها الماضية والمستقبلة على المحامل الفاسدة، فضلًا عما هو فوق ذلك من هدم الأسر أو الإيذاء الشديد اللاحق بالمرأة الذي قد يصل إلى حد القتل في بعض البيئات، وكذلك المعرة التي تلحق ذويها وعائلتها، ولا شك أن هذه المفاسد ترجح على المصلحة الحاصلة بالعلم بزوال العذرية، فتجرى عملية الرتق لدفع هذه المفاسد المذكورة وأشباهها طالما كانت هي الوسيلة المعينة التي تحقق هذا الدفع.

قال العز بن عبد السلام في «قواعد الأحكام»: «إن كانت المفسدة أعظم من المصلحة درأنا المفسدة ولا نبالي بفوات المصلحة»[٢].

وفقهاء الحنفية عندما تعرضوا لمسألة الإجبار في النكاح، ذكروا أن البكر إذا استأذنها وليها في التزويج فسكتت، أو ضحكت، أو زوجها فبلغها الخبر فسكتت؛ فهو إذن، وأما الثيب فلا يكتفى منها بما يدل على رضاها من الأفعال، بل لا بد من تصريحها بالقول، وعندهم أن من زالت بكارتها بوثبة أو حيضة أو جراحة أو تعنيس أو زنا فإذنها كالأبكار، بخلاف من تكرر زناها فإنها لا تستحي بعد التكرار عادة بل تجعله مكسبة[٣]، فجعلوا علة أنها لا تزوج كالأبكار معرفة الناس بما كان منها وظهوره، ويلزم من هذا التعليل أنه لو انعدمت معرفة الناس بحدها وزناها أنها تزوج كالأبكار أيضًا.

ثم تابعت دار الإفتاء قائلة:

وأما الاعتراض بأن زوال غشاء البكارة يعتبر عيبًا من العيوب، وإخفاؤه بالرتق نوع من الغش، والشريعة الإسلامية حرمت الغش والتدليس في الزواج وفي غيره، فهو مردود بأنه ليس كل عيب يعد إخفاؤه غشًّا، بل العيب المؤثر يكون في كل شيء بحسبه، وقد تحدث الإمام النووي عن أنواع العيب ثم قال: « والعيب في النكاح ما ينفِّر عن الوطء ويكسر سورة التواق»[٤].

والقول بأن إخفاء مطلق العيب من الغش قول فاسد؛ لأننا لو لم نحد العيب المؤثر بحد معين لصار غير منضبط يختلف باختلاف الأشخاص، فما يراه شخص عيبًا قد يراه غيره مناسبًا، ويلزم عليه كذلك أن المرأة يلزمها أن تخبر بكل ما فيها ولو كان ندبة أو جرحًا صغيرًا، وكل هذا من البطلان بمكان، وهو مما تتنزه الشريعة عنه، فتعين رد العيب المؤثر لحد معين وضابط مستقر.

(١) ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧٨)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص٨٧).

(٢) ينظر: قواعد الأحكام (١/ ٩٨).

(٣) ينظر: تبيين الحقائق (٢/ ١١٨- ١٢٠).

(٤) ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٤/ ٥٣).

فنقول في بيان هذا الضابط: إن ما يعد غشًّا في هذا الباب هو ما كان إيهامًا بوجود مفقود مقصود لذاته، أو إخفاء لعيب مفوِّت لمقصود النكاح، وقولنا: «ما كان إيهامًا بوجود مفقود مقصود لذاته» مثاله: وصل الشعر؛ فالمرأة توهم به وجود مفقود مقصود، فيحرم عليها ذلك؛ لما فيه من تغرير وتدليس على الأزواج، ولهذا المعنى أجاز فقهاء الشافعية الوصل للحرة إذا كانت ذات زوج بإذن زوجها، وللأمة بإذن سيدها؛ حيث ينتفي معنى التدليس حينئذٍ، وخرج بهذا: ما إذا ما أوهم مفقودًا غير مقصود لذاته، فإنه لا أثر له.

وقولنا: «عيب مفوت لمقصود النكاح»، يقصد به ما أعاق الوطء حسًّا، كالرتَق والقرَن، أو أوجب نفرة تمنع من القربان والمساس، كالبرص والجذام المستحكمين، والجنون وإن تقطع، فينزل ذلك منزلة المانع الحسي، وهي جملة العيوب الخمسة التي ذكر فقهاء الشافعية أن الزوج يثبت له بها خيار الفسخ، وأما ما سوى هذه العيوب كالبخر، والصنان، والاستحاضة، والقروح السائلة فلا خيار بها؛ لأنها لا تفوت مقصود النكاح[1].

والبكارة ليست مقصودة لذاتها، وقد ذكرها الفقهاء في كتبهم على أنها من صفات الكمال[2]، وهذا يقتضي أن زوالها لا يعد من جملة العيوب المؤثرة؛ لأنه لا يفوت مقصود النكاح، فلا يكون إخفاؤه غشًّا، بل الغش إخفاء ما فوت مقصود النكاح.

وقال الإمام الباجي في «المنتقى شرح الموطأ»: «ولا يلزم الولي أن يخبر من حال وليته إلا بما يلزم في ردها، وهي العيوب الأربعة: الجنون والجذام والبرص وداء الفرج، وأما غيره من العيوب فلا يلزمه ذلك»[3]، والنصوص التي تحض الإنسان أن يستر على نفسه عامة من جهة شمولها للأفراد، ومطلقة من جهة عدم تحديد وسيلة الستر، والخطاب إذا كان عامًّا أو مطلقًا فإنه يجري على عمومه وإطلاقه ما لم يأت ما يخصِّصه أو يقيِّده.

وقد التفت فقهاء الحنفية إلى مدرك التشوف إلى الستر والتمسك به وتقديمه، وراعوه في فروعهم؛ فمذهب الإمام أبي حنيفة أن من زالت بكارتها بزنا خفي زُوِّجت كالأبكار فلا تستنطق في إذن النكاح بل يكفي سكوتها؛ تقديمًا لمصلحة الستر والإخفاء على المصلحة المتوهمة من علم الزوج بزوال بكارتها، قال الزيلعي في «تبيين الحقائق»: «لأن الشارع قد ندب إلى الستر، وفي إلزامها النطق إشاعة الفساد مع تفويت مصالحها»[4]، وهذا نصٌّ صريح في تقديم الستر دون التفات إلى غياب ذلك عن الزوج تحقيقًا للمصالح العامة بالحد من شيوع الفساد، والمصالح الخاصة بالستر على العاصية.

(١) ينظر: أسنى المطالب (٣/ ١٧٦).

(٢) ينظر: أسنى المطالب (٣/ ١٧٨).

(٣) ينظر: المنتقى (٣/ ٣٥٢).

(٤) ينظر: تبيين الحقائق (٢/ ١٢٠).

وأما دعوى بعضهم أن الرجل لا بد أن يعلم ما كان من امرأته، إن كان ثم خطأ ما قد واقعته، فهو قول فاسد فيه ما فيه من الجهر بالمعصية، وهتك ما ستره الله تعالى، والتتبع لعورات الخلق، والاستشراف لما نهينا عن استشرافه، والذريعة لحصول الظنون الفاسدة بعده، بل لا تلازم أصلًا بين زوال غشاء البكارة وبين حصول الزنا، وإنما الذي أوجد هذا التلازم هو بعض الأعراف السائدة التي لا ترى عظيم شيْن في الرجل ذي العلاقات المشبوهة، بينما تؤاخذ المرأة وتطعن في شرفها وعرضها بأشياء ما أنزل الله بها من سلطان.

وإذا ابتليت البنت بفقد غشاء البكارة -سواء أكرهت على الفاحشة، أو أخطأت فعلًا، وأرادت التوبة، وطيّ ما فات- ولم تجد طريقة تستر بها ما حصل لها، فإنها ستعزف عن الزواج خوفًا من فضيحتها وفضيحة أهلها، أو ستضطر إلى مصارحة من يرغب في الزواج منها فيؤدي ذلك إلى رغبته عنها كما هو الغالب، وقد يفضحها فتصبح مطمعًا للفسقة وأراذل الخلق، وقد يسري الضرر إلى عائلتها أيضًا، وإلى كل من ينتسب إليها فيمتنع الناس عن الزواج منهم ومصاهرتهم، وهذه المحاذير إن لم ترق لمرتبة الضرورات فلن تنزل عن مرتبة الحاجات بحال، والحاجة منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة، فكل منهما في إباحة المحظور سواء[1].

وفرق فضيلة الأستاذ الدكتور محمد سيد طنطاوي بين من فُضت بكارتها بفعل خارج عن إرادتها، وبين من فقدت بكارتها بسبب ارتكابها لجريمة الزنا باختيارها، حيث أباح عملية رتق الغشاء في الأولى ولم يبحه في الثانية، وإذا أبيح الرتق أبيح عدم إعلام الخاطب بذلك:

سئل (رحمه الله) عن حكم إجراء جراحة لرتق غشاء البكارة فقال:

إذا كان سبب فض بكارة الفتاة بفعل خارج عن إرادتها كتعرضها لحادث معين من وثبة، أو سقطة، أو حيضة، أو عملية جراحية أفقدتها غشاء بكارتها، أو نحو ذلك، فلا بأس من إجراء عملية جراحية لرتق هذا الغشاء؛ لما فيه من دفع مفاسد يغلب على الظن وقوعها بسبب ما ستلاقيه الفتاة من ظلم وعنت ترتيبًا على الأعراف والتقاليد السائدة في مجتمعاتنا، فإن المفسدة المتوقعة بأغلبية الظن تعتبر في حكم الناجزة المحققة، فإذا غلب وقوع المفسدة ولو في المآل جعلت كالمفسدة الواقعة.

وإذا كانت الفتاة قد فقدت غشاء بكارتها بسبب ارتكابها لفاحشة الزنا باختيارها، ورضاها؛ فلا نؤيد إجراء عملية جراحية لها لإعادة بكارتها؛ إذ في إباحة ذلك فتح باب الغش والخداع، كما أنه يؤدي إلى إشاعة فاحشة الزنا في المجتمع، وهذا يتنافى مع روح الشريعة في مكافحة الزنا وسد جميع الأبواب التي توصل إليه بصورة مباشرة أو غير مباشرة[2].

---

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٧/٥٧- ٧٩).

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٩٤/١٤)، فتوى رقم: ٣٠٥ سجل: ١٢٣ بتاريخ: ١٣/ ١١/ ١٩٨٨ من فتاوى فضيلة الدكتور محمد سيد طنطاوي.

وذهب بعض العلماء إلى القول بعدم جواز رتق غشاء البكارة مطلقًا؛ لما في ذلك من التمويه والغش والخداع لمن يريد الزواج بها.. ينظر: أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها (ص٤٣٢)، والأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي (٢١١، ٢٢٨).

وهذا ما انتهى إليه مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته الثامنة عشرة في بوتراجايا (ماليزيا) من ٢٤ إلى ٢٩ جمادى الآخرة ١٤٢٨هـ، الموافق ٩ م ١٣ تموز (يوليو) ٢٠٠٧ م، حيث جاء ضمن قراراته:

يجوز رتق غشاء البكارة الذي تمزق بسبب حادث، أو اغتصاب، أو إكراه، ولا يجوز شرعًا رتق الغشاء المتمزق بسبب ارتكاب الفاحشة، سدًّا لذريعة الفساد والتدليس، والأولى أن يتولى ذلك الطبيبات[1].

٢- عدم إخبار الخاطب بعيب في المخطوبة تم علاجها منه

أ- تصوير النازلة:

قد تولد الفتاة بعيب خِلقي، أو تصاب بإصابة ما، أو نحو ذلك، فتحتاج إلى إجراء جراحة أو نحوها لإصلاح هذا العيب أو تلك الإصابة، فإذا تم ذلك بشكل طبيعي دون أن يؤثر على وظائفها الفسيولوجية، فهل يلزمها إعلام خاطبها بهذا الأمر؟ وهل يندرج عدم إعلامه في باب الغش والخداع؟

ب- الحكم الفقهي:

ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن للفتاة ألا تخبر من يخطبها بما تم لها من جراحة أو نحوها قبل زواجها، ما لم يؤثر ذلك على الوظائف الفسيولوجية لها، ولا يعد ذلك من باب الغش والخداع.

فقد ورد سؤال إلى دار الإفتاء من سائل يقول: ابنتي تبلغ من العمر اثنتين وعشرين سنة، وُلدت وصدرها الأيمن أصغر من الأيسر، وظهر ذلك جيدًا عند البلوغ، أشار الأطباء المتخصصون إلى إجراء عملية إصلاح حتى يتساوى الصدران وتمت العملية، فهل يجب إعلام الخاطب بالموضوع قبل الإجراءات الرسمية للخطوبة والإعلان، علمًا بأن هذا العيب الذي بها لا ينقص من وظيفتها الفسيولوجية نهائيًّا؟

(١) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (١٨/ ٤/ ٩٠٤)، قرار رقم ١٧٣(١٨/ ١١).

فكان الجواب:

طالما أن الجراحة قد تمت بنجاح وأنه ليس هناك نقص في الوظائف الفسيولوجية بعد إجراء هذه الجراحة فلا داعي لإخبار من يتقدم لخطبة ابنتك بذلك، ولا يعد ذلك غشًّا منك فهذه حالة مرضية وتم علاجها، خاصة وأن صغر أحد الصدرين عن الآخر لا يعد من العيوب التي تؤثر في عقد النكاح(١).

وذهب فضيلة الشيخ عطية صقر إلى أنه يجب على الفتاة وولي أمرها أن يبينا للخاطب كل شيء، ويخبرا عن كل عيب، إذا كان العيب لا يزال بالفتاة، فإن زال كان البيان مندوبًا.

قال(رحمه الله) بعد أن ذكر وجوب البيان حال وجود العيب: لكن الصراحة في ذكر أوصاف المرأة وإظهار عيبها يتعارض مع ما جاء في مسند الحارث(٢) وغيره عن الشعبي أن رجلًا أتى عمر بن الخطاب فقال: إن ابنة لي وئدت في الجاهلية وإني استخرجتها فأسلمت، فأصابت حدًّا فعمدت إلى الشفرة فذبحت نفسها، فأدركتها وقد قطعت بعض أوداجها فداويتها فبرأت، ثم إنها نسكت فأقبلت على القرآن فهي تُخطب إليّ فأخبر من شأنها بالذي كان، فقال له عمر: "تعمد إلى ستر ستره الله فتكشفه؟ لئن بلغني أنك ذكرت شيئًا من أمرها لأجعلنك نكالًا لأهل الأمصار؛ بل أنكحها نكاح العفيفة المسلمة.

ثم قال فضيلة الشيخ عطية صقر: وقد يقال في هذا الموضوع: إن الخاطب لو طلب بيان الحال كان على المخطوبة وأوليائها أن يبيِّنوا كل شيء، وإن لم يطلب لا يلزمهم البيان، بل يكون مندوبًا، ولعل عمر رأى من تدين البنت ما يجعله ينصح ألا يخبر أبوها الناس بماضيها، وقد يكون هذا التدين في نظر خاطبها مرجحًا للزواج بها شفقة، أو تكريمًا وتقديرًا(٣).

---

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٥٨/٢٩).

(٢) مسند الحارث (٢/ ٥٥٩)، وقال البوصيري: هذا إسناد رجاله ثقات إلا أنه منقطع، فإن رواية الشعبي عن عمر مرسلة. إتحاف الخيرة المهرة (٤/ ٢٧٢).

(٣) ينظر: موسوعة الأسرة تحت رعاية الإسلام (١/ ٢٨٨، ٢٨٩).

الضابط الثالث

يبطل من الشروط في النكاح ما ينافي مقتضى العقد، وما لا فلا

أولًا: صيغة الضابط

وهو من الضوابط التي لم يُنص عليها صراحة، وإنما أفدنا في صياغته من كلام بعض الفقهاء عن الشروط في النكاح: كالجصاص[١]، والنفراوي[٢]، والماوردي[٣]، وابن قدامة[٤]، وابن تيمية[٥]، والشوكاني[٦] وغيرهم.

ثانيًا: بيان معنى الضابط

أولًا: التعريف ببعض ألفاظ الضابط

الشرط:

الشَّرْط لغة: إلزام الشيء والتزامه في البيعِ ونحوه، والجمع شروط[٧]، واصطلاحًا: التزام أمر لم يوجد في أمر وُجد بصيغة مخصوصة[٨]، وعليه، فالشرط في النكاح: ما يضعه المتعاقدان لأنفسهما في عقد النكاح.

(١) ينظر: أحكام القرآن (٣/ ١٠٥).

(٢) ينظر: الفواكه الدواني (٢/ ١٤).

(٣) ينظر: الحاوي للماوردي (٩/ ٥٠٦).

(٤) ينظر: المغني (٧/ ٩٤، ٩٥).

(٥) ينظر: فتاوى ابن تيمية (٥/ ٤٦٣).

(٦) ينظر: نيل الأوطار (٦/ ١٧١).

(٧) لسان العرب (٧/ ٣٢٩).

(٨) ينظر: غمز عيون البصائر (٤/ ٤١)، والشرط في اصطلاح الأصوليين: هو ما يلزم من نفيه نفي أمر ما على وجه لا يكون سببًا لوجوده ولا داخلاً في السبب. (الإحكام للآمدي (٢/ ٣٠٩)، والشرط عند الفقهاء قسمان: الشرط الشرعي: وهو ما يتوقف عليه وجود الشيء بحكم الشرع، كالوضوء بالنسبة للصلاة، والشرط الجعلي: وهو التزام أمر لم يوجد في أمر وُجد بصيغة مخصوصة كما قال الحموي، وسُمي جعليًا؛ لأنه من جعل البشر. ينظر: غمز عيون البصائر (٤/ ٤١)، والتقرير والتحبير (٣/ ٢١٤).

والشروط في النكاح مختلف فيها: فمنها ما يجب الوفاء به اتفاقًا، وهو ما أمر الله تعالى به من إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان، ومنها ما لا يُوفَّى به اتفاقًا كطلاق أختها، ومنها ما اختلف فيه كاشتراط ألا يتزوج عليها، ولا يتسرى ولا ينقلها من منزلها إلى منزله[١].

«والمشترط ليس له أن يبيح ما حرمه الله، ولا يحرِّم ما أباحه الله، فإنّ شرطه يكون حينئذٍ إبطالًا لحكم الله، وكذلك ليس له أن يسقط ما أوجبه الله، وإنما المشترط له أن يوجب بالشرط ما لم يكن واجبًا بدونه، فمقصود الشروط وجوب ما لم يكن واجبًا ولا حرامًا، وعدم الإيجاب ليس نفيًا للإيجاب حتى يكون المشترط مناقضًا للشرع.

وكل شرط صحيح فلا بد أن يفيد وجوب ما لم يكن واجبًا، ويباح أيضًا لكل منهما ما لم يكن مباحًا، ويُحرم على كل منهما ما لم يكن حرامًا، وكذلك كل من المتآجرين والمتناكحين، وكذلك إذا اشترط صفة في المبيع، أو رهنًا، أو اشترطت المرأة زيادة على مهر مثلها؛ فإنه يجب ويحرم ويباح بهذا الشرط ما لم يكن كذلك»[٢].

العقد:

يدور معنى العقد في اللغة حول الربط والشدّ والجمع بين أطراف الشيء، يقال: عقد البيع والعهد: شده، وعقد الحبل: إذا جمع أحد طرفيه على الآخر وربط بينهما[٣].

والعقد اصطلاحًا: هو كل ما يعقده (يعزمه) الشخص أن يفعله هو، أو يعقد على غيره فعله على وجه إلزامه إياه، وعلى ذلك فيسمى البيع والنكاح وسائر عقود المعاوضات عقودًا؛ لأن كل واحد من طرفي العقد ألزم نفسه الوفاء به، وسمي اليمين على المستقبل عقدًا؛ لأن الحالف ألزم نفسه الوفاء بما حلف عليه من الفعل أو الترك، وكذلك العهد والأمان؛ لأن معطيها قد ألزم نفسه الوفاء بها، وكذا كل ما شرط الإنسان على نفسه في شيء يفعله في المستقبل فهو عقد[٤]، وقيل: العقد هو ارتباط الإيجاب بالقبول الالتزامي كعقد البيع والنكاح وغيرهما[٥].

(١) ينظر: فتح الباري (٩/ ٢١٧، ٢١٨)، وسبل السلام (٢/ ١٨٣).

(٢) فتاوى ابن تيمية (٤/ ٨٩).

(٣) ينظر: لسان العرب (٣/ ٢٩٧، ٢٩٨)، والقاموس المحيط (ص٣٠٠).

(٤) ينظر: أحكام القرآن (٣/ ٢٨٥).

(٥) ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٣٩٧)، والتحرير والتنوير (٦/ ٧٤، ٧٥)، والقاموس الفقهي لغة واصطلاحًا (ص٢٥٥).

مقتضى عقد النكاح:

يُقصد بمقتضي عقد النكاح المقاصد والغايات التي شُرِع الزواج لأجلها، ومنها: إنجاب الذرية وتحقيق العفة والسكن والمودة والرحمة، وقد جاءت الإشارة إلى بعض هذا المقاصد في قوله تعالى: {وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ}. [الروم: ٢١]

يقول الشاطبي [ت: ٧٩٠هـ]: «إن للشارع في شرع الأحكام العادية والعبادية مقاصد أصلية ومقاصد تابعة، مثال ذلك النكاح: فإنه مشروع للتناسل على المقصد الأول، ويليه طلب السكن والازدواج، والتعاون على المصالح الدنيوية والأخروية، من الاستمتاع بالحلال، والنظر إلى ما خلق الله من المحاسن في النساء، والتجمل بمال المرأة، أو قيامها عليه وعلى أولاده منها أو من غيرها أو إخوته، والتحفظ من الوقوع في المحظور من شهوة الفرج ونظر العين، والازدياد من الشكر بمزيد النعم من الله على العبد، وما أشبه ذلك، فجميع هذا مقصود للشارع من شرع النكاح.

وعند ذلك يتبين أن نواقض هذه الأمور مضادة لمقاصد الشارع بإطلاق، من حيث كان مآلها إلى ضد المواصلة والسكن والموافقة، كما إذا نكحها ليحلها لمن طلقها ثلاثًا، فإنه عند القائل بمنعه مضاد لقصد المواصلة التي جعلها الشارع مستدامة إلى انقطاع الحياة من غير شرط، إذ كان المقصود منه المقاطعة بالطلاق، وكذلك نكاح المتعة وكل نكاح على هذا السبيل، وهو أشد في ظهور مضادة قصد الشارع في دوام المواصلة، حيث نهى عما لم يكن فيه ذلك»[1].

ثانيًا: بيان الضابط

يُعد عقد النكاح من أعظم العقود في شريعة الإسلام؛ لأنه يتعلق بأمر له خطره وهو استحلال للفروج، وهذا العقد كسائر العقود، له مقتضى يقتضيه ومقصد ينطوي عليه؛ ومن ثمّ، فإن كل شرط يتعارض مع مقتضى النكاح ويتنافي مع مقصده يعتبر باطلًا، وكل شرط يوافق مقتضى النكاح ويحقق مقصوده يعتبر صحيحًا.

(١) ينظر: الموافقات (٣/ ١٣٩، ١٤٠).

ثالثًا: حجية الضابط

اتفق العلماء على القول ببطلان الشرط المنافي لمقتضى عقد النكاح، ولكنهم اختلفوا في مدى صحة هذا العقد مع وجود الشرط المنافي لمقتضاه:

فقال الحنفية بصحة عقد النكاح مع بطلان الشرط الفاسد؛ لأن ما يفسد العقد هو الشروط المختصة بالمعاوضات المالية كالبيع، وأما المعاوضات غير المالية كالنكاح فيبطل الشرط الفاسد ويصح العقد.

قال الزيلعي[ت: ٧٤٣هـ]: والأصل فيه أن كل ما كان مبادلة مال بمال يبطل بالشروط الفاسدة، وما كان مبادلة مال بغير مال، أو كان من التبرعات لا يبطل بالشروط الفاسدة؛ لأن الشروط الفاسدة من باب الربا، وهو يختص بالمعاوضة المالية دون غيرها من المعاوضات والتبرعات؛ لأن الربا هو الفضل الخالي عن العوض، وحقيقة الشروط الفاسدة هي زيادة ما لا يقتضيه العقد ولا يلائمه فيكون فيه فضل خال عن العوض وهو الربا بعينه، ولا يتصور ذلك في المعاوضات غير المالية كالنكاح، والطلاق على مال، والخلع، ونحو ذلك. ولا في التبرعات، فيبطل الشرط ويصح تصرفه فيه.

ثم قال: وما لا يبطل بالشرط الفاسد النكاح والطلاق والخلع، فهذه كلها لا تبطل بالشروط الفاسدة؛ لما ذكرنا أن الشروط الفاسدة من باب الربا وأنه يختص بالمبادلة المالية، وهذه العقود ليست بمعاوضة مالية، فلا يؤثر فيها الشروط الفاسدة[(١)].

وذهب المالكية إلى أن الشرط المناقض لمقتضى العقد يُفسخ به النكاح إذا كان قبل البناء، وإذا كان بعده صح العقد وبطل الشرط.

جاء في الفواكه الدواني: الشروط ثلاثة أنواع:

الأول- ما يقتضيه العقد ولو لم يذكر كشرط الإنفاق أو المبيت، فهذا اشتراطه وعدمه سيان، أي لا يوقع في العقد خللًا ولا يكره اشتراطه ويحكم به ذُكر أو تُرك.

النوع الثاني- عكس هذا وهو أن يكون مناقضًا لمقتضى العقد، كشرط ألا يقسم لها أو يؤثر عليها أو لا ينفق، وهذا النوع يمنع اشتراطه ويؤدي إلى الخلل في العقد، فيُفسخ لأجله قبل البناء ويثبت بعده ويُلغى.

---

(١) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ١٣١، ١٣٣)، ورد المحتار (٥/ ٢٤٠، ٢٤١).

الشرط الثالث- ما لا تعلق له بالعقد ولا ينفيه ولا يقتضيه، كشرط ألا يتزوج عليها، أو لا يتسرى عليها، أو لا يخرجها من بلدها أو بيتها، وهذا يكره اشتراطه، ولا يفسد العقد باشتراطه ولا يفسخ لأجله لا قبل ولا بعد، أي ولا يلزم الوفاء به[١].

وفرّق الشافعية بين شرط يخل بمقصود النكاح الأصلي من الوطء أو الاستمتاع ونحوهما وشرط لا يخل بمقصوده، فقالوا ببطلان النكاح في الأول وصحته في الثاني مع بطلان الشرط.

قالوا: وإن أخل بمقصود النكاح الأصلي كألا يطأ، أو أن يطلق، كما يقع في نكاح المحلل شَرْطُ الطلاق بعد الوطء؛ بطل النكاح للإخلال المذكور، وفي قول: يصح ويلغو الشرط.

وإن لم يخل بمقصود النكاح الأصلي كشرط ألا يتزوج عليها أو لا نفقة لها صح النكاح وفسد الشرط والمهر أيضًا؛ لأنها لم ترض بالمسمى إلا بشرط ألا يتزوج عليها، ولم يرض بالمسمى إلا بشرط ألا نفقة له[٢].

وذهب الحنابلة إلى أن من الشروط ما يُبطل النكاح من أصله، ومنها ما يصح معه العقد مع بطلان الشرط، وهذا القول- في عمومه -كقول الشافعية.

جاء في المقنع: الشروط في النكاح قسمان: صحيح وفاسد، والفاسد ثلاثة أنواع:

أحدها- ما يبطل النكاح وهو ثلاثة أشياء: أحدها نكاح الشغار، وهو أن يزوجه وليته على أن يزوجه الآخر وليته ولا مهر بينهما، والثاني نكاح المحلِّل، وهو أن يتزوجها على أنه إذا أحلها طلقها، والثالث نكاح المتعة، وهو أن يتزوجها إلى مدة، ونكاح شرط فيه طلاقها في وقت، أو علق ابتداءه على شرط، فهذا كله باطل من أصله.

النوع الثاني- أن يشترط أنه لا مهر لها ولا نفقة، أو يقسم لها أكثر من امرأته الأخرى أو أقل، فالشرط باطل ويصح النكاح.

الثالث- أن يشترط الخيار، أو إن جاءها بالمهر في وقت وإلا فلا نكاح بينهما، فالشرط باطل وفي صحة النكاح روايتان[٣].

(١) ينظر: الفواكه الدواني (٢/ ١٤).

(٢) ينظر: حاشيتي قليوبي وعميرة (٣/ ٢٨١).

(٣) ينظر: المقنع (٣١٠، ٣١١)، والمغني (٧/ ٩٣- ٩٥).

وقد بيّن ابن قدامة[ت: ٦٢٠هـ] الحكمة من بطلان بعض الشروط في النكاح، وهي أنها تنافي مقتضى العقد، فقال: ومنها ما يُبطل الشرط ويُصح العقد: مثل أن يشترط ألا مهر لها، أو ألا ينفق عليها، أو إن أصدقها رجع عليها، أو تشترط عليه ألا يطأها، أو يعزل عنها، أو يقسم لها أقل من قسم صاحبتها أو أكثر، فهذه الشروط كلها باطلة في نفسها؛ لأنها تنافي مقتضى العقد؛ ولأنها تتضمن إسقاط حقوق تجب بالعقد قبل انعقاده، فلم يصح، فأما العقد في نفسه فصحيح؛ لأن هذه الشروط تعود إلى معنى زائد في العقد، لا يشترط ذكره ولا يضرُّ الجهل به، فلم يبطله[١].

رابعًا: أدلة الضابط

إذا كانت الشروط في عقد النكاح منافية لمقتضى العقد فهي باطلة، وإن لم تكن منافية لمقتضى العقد ومقصوده فهي شروط صحيحة يجب الوفاء بها، وقد دلَّ على ذلك الكتاب والسنة[٢] وآثار الصحابة والاستصحاب:

أولًا: القرآن الكريم

١- قوله تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ}. [المائدة: ١]

وجه الدلالة:

تدل الآية الكريمة -بعمومها- على لزوم الوفاء بما تم اشتراطه في النكاح، ما لم ينافِ مقتضى عقد النكاح، فإن كان منافيًا بطل:

يقول ابن مفلح [ت: ٧٦٣هـ]: «إن الأمر بالوفاء بالشروط والعقود والعهود يتناول ذلك تناولًا واحدًا»[٣].

ويقول ابن تيمية [ت: ٧٢٨هـ]: «فقد أمر سبحانه بالوفاء بالعقود وهذا عام، وكذلك أمرنا بالوفاء بعهد الله وبالعهد[٤]، وقد دخل في ذلك ما عقده المرء على نفسه»[٥].

(١) ينظر: المغني (٧/ ٩٤).

(٢) يقول ابن تيمية: فقد جاء الكتاب والسنة بالأمر بالوفاء بالعهود والشروط والمواثيق والعقود، وبأداء الأمانة ورعاية ذلك، والنهي عن الغدر ونقض العهود والخيانة والتشديد على من يفعل ذلك. الفتاوى الكبرى (٤/ ٨٨)

(٣) الفروع لابن مفلح (٨/ ٢٥٩).

(٤) وذلك في قوله تعالى: {وَبِعَهْدِ اللَّهِ أَوْفُوا}[الأنعام: ١٥٢]، وقوله سبحانه: {وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولاً}[الإسراء: ٣٤].

(٥) الفتاوى الكبرى (٤/ ٨٣).

وقال القرافي[ت: ٦٨٤هـ]: «اعلم أن الأصل في العقد اللزوم؛ لأن العقد إنما شرع لتحصيل المقصود من المعقود به أو المعقود عليه ودفع الحاجات، فيناسب ذلك اللزوم؛ دفعًا للحاجة وتحصيلًا للمقصود»[١].

ثانيًا: السنة النبوية

١- روى البخاري بسنده عن عقبة بن عامر عَنِ النَّبِيِّ(صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) قَالَ: «أَحَقُّ مَا أَوْفَيْتُمْ مِنَ الشُّرُوطِ أَنْ تُوفُوا بِهِ مَا اسْتَحْلَلْتُمْ بِهِ الفُرُوجِ»[٢].

وجه الدلالة:

يدلُّ الحديث على صحة الشروط التي لا تنافي مقتضى عقد النكاح، وأنها أحق بالوفاء من غيرها، قال ابن حجر [ت: ٨٥٢هـ]: قوله: (ما استحللتم به الفروج) أي أحق الشروط بالوفاء شروط النكاح؛ لأن أمره أحوط وبابه أضيق[٣]، وقال ابن تيمية: فدل على استحقاق الشروط بالوفاء، وأن شروط النكاح أحق بالوفاء من غيرها[٤].

٢- روى الترمذي بسنده عن عَمْرِو بْنِ عَوْفٍ المُزَنِيُّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ(صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) قَالَ: «الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ المُسْلِمِينَ، إِلَّا صُلْحًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا، وَالمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ، إِلَّا شَرْطًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا»[٥].

وجه الدلالة:

يؤخذ من الحديث أن الشرط المنافي لمقتضى العقد باطل، كاشتراط عدم وطء الزوجة؛ لأن الوطء من مقصود النكاح، وعليه، فما كان من الشروط موافقًا لموجب عقد النكاح كان صحيحًا.

يقول المباركفوري[ت: ١٣٥٣هـ]: (والمسلمون على شروطهم) أي ثابتون عليها لا يرجعون عنها، (إلا شرطًا حرم حلالًا) فهو باطل، كأن يشترط ألا يطأ أمته أو زوجته أو نحو ذلك، (أو أحل حرامًا) كأن يشترط نصرة الظالم أو الباغي أو غزو المسلمين[٦].

(١) الفروق (٤/١٣)، وجاء في التحرير والتنوير: والأمر بالإيفاء بالعقود يدل على وجوب ذلك، فتعين أن إيفاء العاقد بعقده حق عليه، فلذلك يقضى به عليه. (٦/ ٧٥)

(٢) صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب الشروط في النكاح، حديث رقم (٥١٥١).

(٣) فتح الباري (٩/ ٢١٧).

(٤) الفتاوى الكبرى (٤/ ٨٧).

(٥) سنن الترمذي، حديث رقم (١٣٥٢)، قال أبو عيسى: هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ.

(٦) تحفة الأحوذي (٤/ ٤٨٧).

٣- عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ: جَاءَتْنِي بَرِيرَةُ فَقَالَتْ: كَاتَبْتُ أَهْلِي عَلَى تِسْعِ أَوَاقٍ فِي كُلِّ عَامٍ أُوقِيَّةٌ، فَأَعِينِينِي، فَقَالَتْ: إِنْ أَحَبُّوا أَنْ أَعُدَّهَا لَهُمْ وَيَكُونَ وَلاَؤُكِ لِي فَعَلْتُ، فَذَهَبَتْ بَرِيرَةُ إِلَى أَهْلِهَا، فَقَالَتْ لَهُمْ فَأَبَوْا عَلَيْهَا، فَجَاءَتْ مِنْ عِنْدِهِمْ وَرَسُولُ اللَّهِ(صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) جَالِسٌ، فَقَالَتْ: إِنِّي قَدْ عَرَضْتُ ذَلِكِ عَلَيْهِمْ فَأَبَوْا إِلَّا أَنْ يَكُونَ الوَلاَءُ لَهُمْ، فَسَمِعَ النَّبِيُّ(صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ)، فَأَخْبَرَتْ عَائِشَةُ النَّبِيَّ(صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) فَقَالَ: «خُذِيهَا وَاشْتَرِطِي لَهُمُ الوَلاَءَ، فَإِنَّمَا الوَلاَءُ لِمَنْ أَعْتَقَ»، فَفَعَلَتْ عَائِشَةُ ثُمَّ قَامَ رَسُولُ اللَّهِ(صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) فِي النَّاسِ، فَحَمِدَ اللَّهَ وَأَثْنَى عَلَيْهِ ثُمَّ قَالَ: «مَا بَالُ رِجَالٍ يَشْتَرِطُونَ شُرُوطًا لَيْسَتْ فِي كِتَابِ اللَّهِ، مَا كَانَ مِنْ شَرْطٍ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَهُوَ بَاطِلٌ، وَإِنْ كَانَ مِائَةَ شَرْطٍ، قَضَاءُ اللَّهِ أَحَقُّ وَشَرْطُ اللَّهِ أَوْثَقُ، وَإِنَّمَا الوَلاَءُ لِمَنْ أَعْتَقَ»[1].

وجه الدلالة:

يدل هذا الحديث أيضًا على أن الشروط المنافية لمقتضى العقود باطلة، يقول ابن تيمية وهو بصدد الحديث عن حجة من يرون عدم اعتبار الشرط الفاسد في العقود:

ولهم من هذا الحديث حجتان: إحداهما- قوله: «ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل»، فكل شرط ليس في القرآن ولا في الحديث ولا في الإجماع فليس في كتاب الله، بخلاف ما كان في السنة أو في الإجماع فإنه في كتاب الله بواسطة دلالته على اتباع السنة والإجماع، ومن قال بالقياس وهم الجمهور قالوا: إذا دل على صحته القياس المدلول عليه بالسنة أو بالإجماع المدلول عليه بكتاب الله فهو في كتاب الله.

والحجة الثانية- أنهم يقيسون جميع الشروط التي تنافي مقتضى العقد على اشتراط الولاء؛ لأن العلة فيه كونه مخالفًا لمقتضى العقد، وذلك لأن العقود توجب مقتضياتها بالشرع، فإذا إرادة تغييرها تغيير لما أوجبه الشرع بمنزلة تغيير العبادات، وهذا نكتة القاعدة، وهي أن العقود مشروعة على وجه، فاشتراط ما يخالف مقتضاها تغيير للمشروع[2].

(١) صحيح البخاري، كتاب الشروط، بَابُ الشُّرُوطِ فِي الوَلاَءِ، حديث رقم (٢٧٢٩).

(٢) الفتاوى الكبرى (٤/ ٧٨، ٧٩).

ثالثًا: آثار الصحابة

روى الأثرم بإسناده أن رجلًا تزوج امرأة وشرط لها دارها، ثم أراد نقلها، فخاصموه إلى عمر فقال: لها شرطها، فقال الرجل: إذًا تُطلّقينا، فقال عمر: مقاطع الحقوق عند الشروط[١].

قال ابن قدامة [ت: ٦٢٠هـ]: «ولأنه شرط لها فيه منفعة ومقصود لا يمنع المقصود من النكاح، فكان لازمًا، كما لو شرطت عليه زيادة في المهر أو غير نقد البلد»[٢].

رابعًا: الاستصحاب[٣]

ودل الاستصحاب على اعتبار الشرط الذي لا ينافي مقصود عقد النكاح، ومن ثمّ عدم اعتبار ما ينافي مقصوده، حيث:

«إن الشرط إذا كان منافيًا لمقصود العقد كان العقد لغوًا، وإذا كان منافيًا لمقصود الشارع كان مخالفًا لله ورسوله، فأما إذا لم يشتمل على واحد منهما- إذا لم يكن لغوًا ولا اشتمل على ما حرمه الله ورسوله- فلا وجه لتحريمه، بل الواجب حله؛ لأنه عمل مقصود للناس يحتاجون إليه، إذ لولا حاجتهم إليه لما فعلوه، فإن الإقدام على الفعل مظنة الحاجة إليه، ولم يثبت تحريمه، فيباح لما في الكتاب والسنة مما يرفع الحرج»[٤].

خامسًا: تطبيقات الضابط المعاصرة

١- اشتراط منع الحمل

أ- تصوير النازلة:

قد يغترب الإنسان عن وطنه مدة محددة، ولا يستطيع أن يحضر أهله إلى مقر عمله لظروف ما، ولا يستطيع أن يعيش وحده؛ لخوفه من الوقوع في الحرام إذا لم يتزوج، فهنا يلجأ إلى الزواج؛ خشية الوقوع في الحرام، مع اشتراط منع الحمل[٥].

(١) ينظر: السنن الكبرى للبيهقي، رقم (١٤٤٣٨)، وعلقه البخاري في صحيحه عن عمر (رضي الله عنه): كتاب النكاح، باب الشروط في النكاح.

(٢) المغني (٧/ ٩٣).

(٣) قال الشوكاني: الاستصحاب هو استصحاب الحال لأمر وجودي أو عدمي، عقلي أو شرعي، ومعناه: أن ما ثبت في الزمن الماضي فالأصل بقاؤه في الزمن المستقبل، مأخوذ من المصاحبة، وهو بقاء ذلك الأمر ما لم يوجد ما يغيره، فيقال: الحكم الفلاني قد كان فيما مضى، وكلما كان فيما مضى، ولم يظن عدمه، فهو مظنون البقاء. إرشاد الفحول (٢/ ١٧٤)، وينظر: البحر المحيط للزركشي (٨/ ١٣).

(٤) الفتاوى الكبرى (٤/ ٩٤).

(٥) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١١/٢٥).

ب- الحكم الفقهي:

ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أنه لا يصح الاتفاق على عدم الإنجاب؛ لأن منع الإنجاب حرام شرعًا؛ لمخالفته أحد مقاصد الزواج وهو إنجاب الذرية.

فقد سئلت دار الإفتاء عن حكم الزواج محدد المدة واشتراط منع الحمل، فقالت:

من المقرر شرعًا أن الزواج الشرعي الصحيح الذي تترتب علية الآثار الشرعية هو ما توفرت فيه الأركان والشروط الآتية:

الإيجاب والقبول، والمهر، والشهود العدول، والولي الشرعي للمرأة، والإشهار والإعلان.

فإذا تم الزواج مستوفيًا الشروط المشار إليها كان زواجًا شرعيًّا صحيحًا، ولو تخلف شرط من هذه الشروط كان الزواج غير صحيح شرعًا.

ومما ذكره الفقهاء في عقد الزواج الشرعي الصحيح أن يكون القصد منه الدوام والاستمرار وعدم التأقيت بزمن معين وإلا كان زواج متعة، وزواج المتعة منهي عنه شرعًا، وأن تسوده المودة والرحمة فضلًا عن أن القصد من الزواج هو إنجاب الذرية، ولا يصح الاتفاق على عدم الإنجاب؛ لأن منع الإنجاب حرام شرعًا؛ لمخالفته للمقصود من الزواج[1].

وقد انتهى مجلس المجمع الفقهي الإسلامي- وهو بصدد بيان الحكم الشرعي في تحديد النسل- إلى أنه لا يجوز منع الحمل إلا لأسباب معتبرة شرعًا؛ لأن ذلك مصادم للفطرة الإنسانية التي فطر الله الناس عليها، وللشريعة الإسلامية التي ارتضاها الله تعالى لعباده، وعليه، فلا يجوز الاتفاق على منع الحمل أو اشتراطه في عقد النكاح.

ومما قرره المجلس بالإجماع:

أنه لا يجوز تحديد النسل مطلقًا، ولا يجوز منع الحمل إذا كان القصد من ذلك خشية الإملاق؛ لأن الله تعالى {هُوَ الرَّزَّاقُ ذُو الْقُوَّةِ الْمَتِينُ}[الذاريات: ٥٨]، {وَمَا مِنْ دَابَّةٍ فِي الْأَرْضِ إِلَّا عَلَى اللَّهِ رِزْقُهَا}[هود: ٦]، أو كان ذلك لأسباب أخرى غير معتبرة شرعًا، أما تعاطي أسباب منع الحمل، أو تأخيره في حالات فردية لضرر محقق ككون المرأة لا تلد ولادة عادية، وتضطر معها إلى إجراء عملية جراحية لإخراج الجنين، فإنه لا مانع من ذلك شرعًا.

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١١/٢٥).

وهكذا إذا كان تأخيره لأسباب أخرى شرعية، أو صحية يقرها طبيب مسلم ثقة، بل قد يتعين منع الحمل في حالة ثبوت الضرر المحقق على أمه، إذا كان يخشى على حياتها منع بتقرير من يوثق به من الأطباء المسلمين، أما الدعوة إلى تحديد النسل، أو منع الحمل بصفة عامة: فلا تجوز شرعًا[١].

٢- اشتراط الزوجة حق الدراسة والعمل

أ- تصوير النازلة:

قد تتزوج الفتاة وهي لا تزال في مرحلة الدراسة، وهنا يدفعها الحرص على مستقبلها أن تشترط لنفسها إتمام دراستها الجامعية، والعمل بعد التخرج، ويوافق الزوج على هذا الشرط الذي يعود نفعه عليها[٢].

ب- الحكم الفقهي:

ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن اشتراط الزوجة لنفسها في عقد الزواج إتمام دراستها الجامعية والعمل بعد التخرج من الشروط الصحيحة الجائزة؛ لأنه لا ينافي مقتضى عقد الزواج، لكن لا يلزم الوفاء به في قول جمهور الفقهاء، ويلزم الوفاء به في قول الإمام أحمد بن حنبل ومن وافقه.

فقد سئلت دار الإفتاء عن حكم اشتراط الزوجة إتمام دراستها الجامعية، والعمل بعد التخرج وأداء الخدمة العامة، فكان جوابها:

إن عقد الزواج متى تم بإيجاب وقبول منجزًا مستوفيًا باقي شروطه الشرعية كان عقدًا صحيحًا مستتبعًا آثاره من حقوق وواجبات لكل واحد من الزوجين، والعقد المنجز هو الذي لم يضف إلى المستقبل، ولم يعلق على شرط؛ لكنه قد يقترن بالشرط الذي لا يخرجه عن أنه حاصل في الحال بمجرد توافر أركانه وشروطه الموضوعية، والشرط المقترن بعقد الزواج لتحقيق مصلحة لأحد الزوجين ثلاثة أقسام:[٣]

أحدها- الشرط الذي ينافي مقتضى العقد شرعًا، كاشتراط أحد الزوجين تأقيت الزواج أي تحديده بمدة، أو أن يطلقها في وقت محدد، فمثل هذا الشرط باطل ويبطل به العقد باتفاق الفقهاء.

الثاني- الشرط الفاسد في ذاته، مثل أن يتزوجها على ألا مهر لها أو ألا ينفق عليها، أو أن ترد إليه

(١) ينظر: قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة (٥٨- ٦٠)، قرار رقم: ٩ (٣/ ١).

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٠/ ١٧٠).

(٣) ينظر: المغني (٧/ ٩٣- ٩٥).

الصداق، أو أن تنفق عليه من مالها، فهذا وأمثاله من الشروط الباطلة في نفسها؛ لأنها تتضمن إسقاط أو التزام حقوق تجب بعد تمام العقد لا قبل انعقاده، فصح العقد وبطل الشرط في قول جميع الفقهاء.

الثالث- الشرط الصحيح عند أكثر الفقهاء، وهو ما كان يقتضيه العقد كاشتراطه أن ينفق عليها، أو أن يحسن عشرتها، أو كان مؤكدًا لآثار العقد ومقتضاه كاشتراط كفيل في نفقتها وصداقها، أو ورد به الشرع كاشتراط الزوج أن يطلقها في أي وقت شاء، أو اشتراطها لنفسها أن تطلق نفسها متى شاءت، أو جرى به عرف كأن تشترط الزوجة قبض صداقها جميعه، أو نصفه، أو يشترط هو تأخير جزء منه لأجل معين حسب العرف المتبع في البلد الذي جرى فيه العقد.

وقد يكون الشرط غير منافٍ لعقد الزواج كما لا يقتضيه العقد، وإنما يكون بأمر خارج عن معنى العقد كالشروط التي يعود نفعها إلى الزوجة مثل أن تشترط ألا يخرجها من دارها أو بلدها، أو ألا يسافر بها، أو لا يتزوج عليها فهذا أيضًا من باب الشروط الصحيحة لكن الفقهاء اختلفوا في وجوب الوفاء بها على طائفتين[١]:

إحداهما- أن هذه الشروط وأمثالها وإن كانت صحيحة في ذاتها لكن لا يجب الوفاء بها، وهو قول الأئمة أبي حنيفة وأصحابه ومالك والشافعي وغيرهم.

الطائفة الأخرى- أن الشرط الصحيح الذي فيه نفع وفائدة للزوجة يجب الوفاء به، فإذا لم يفِ به الزوج كان للزوجة طلب الطلاق قضاء، روي هذا عن عمر بن الخطاب وسعد بن أبي وقاص (رضي الله عنهما)، وبه قال شريح وعمر بن عبد العزيز والأوزاعي وأحمد بن حنبل.

لما كان ذلك وكانت الزوجة في العقد المسئول عنه قد اشترطت لنفسها إتمام دراستها الجامعية والعمل بعد التخرج وأداء الخدمة العامة، وكان هذا الشرط داخلًا في نطاق القسم الثالث للشروط بمعنى أنه من الشروط الصحيحة ذات النفع والفائدة للزوجة كان جائزًا، لكن لا يجب الوفاء به في قول جمهور الفقهاء، ويلزم الوفاء به في قول الإمام أحمد بن حنبل ومن وافقه..

ومما تقدم يتضح أن الشرط الوارد في السؤال من الشروط الخارجة عن ماهية عقد الزواج المقترنة به، وفيه نفع وفائدة للزوجة، ويدخل بهذا ضمن الشروط الصحيحة التي يجوز اشتراطها لكن لا يلزم الوفاء به في رأي جمهور الفقهاء، ويجب الوفاء به في مذهب الإمام أحمد بن حنبل ومن وافقه، والشرط ذاته لا مخالفة فيه للدين[٢].

(١) ينظر: تبيين الحقائق (٢/ ١٤٩)، وشرح مختصر خليل للخرشي (٣/ ١٩٦)، والنجم الوهاج في شرح المنهاج(٧/ ٣١٨، ٣١٩)، والمغني (٧/ ٩٣)، وسبل السلام (٢/ ١٨٣، ١٨٤).

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٠/ ١٧٠)، فتوى رقم: ١٧٣ سجل: ١١٥ بتاريخ: ١٢/ ١١/ ١٩٨١، من فتاوى فضيلة الإمام الأكبر الشيخ جاد الحق علي جاد الحق.

وقد انتهى مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته السادسة عشرة بدبي (دولة الإمارات العربية المتحدة) ٣٠ صفر - ٥ ربيع الأول ١٤٢٦هـ، الموافق ٩ - ١٤ نيسان (إبريل) ٢٠٠٥م، إلى أن للزوجة أن تشترط في عقد الزواج أن تعمل خارج البيت، فإن رضي الزوج بذلك أُلزم به.

فبعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع (اختلافات الزوج والزوجة الموظفة)، وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حوله، جاء ضمن قراراته ما يلي:

خامسًا- اشتراط العمل:

١- يجوز للزوجة أن تشترط في عقد الزواج أن تعمل خارج البيت فإن رضي الزوج بذلك ألزم به، ويكون الاشتراط عند العقد صراحة.

٢- يجوز للزوج أن يطلب من الزوجة ترك العمل بعد إذنه به إذا كان الترك في مصلحة الأسرة والأولاد.

٣- لا يجوز شرعًا ربط الإذن (أو الاشتراط) للزوجة بالعمل خارج البيت مقابل الاشتراك في النفقات الواجبة على الزوج ابتداء أو إعطائه جزءًا من راتبها وكسبها.

٤- ليس للزوج أن يُجبر الزوجة على العمل خارج البيت[1].

(١) ينظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الإصدار الرابع (٤٧٢- ٤٧٥)، قرار رقم: ١٤٤ (١٦/٢).

الضابط الرابع

متى استوفى عقد النكاح أركانه وشروطه كان صحيحًا، وإلا فلا

أولًا: صيغة الضابط

هو من الضوابط التي لم يُنصّ عليها صراحة، وإنما أفدنا في صياغته من كلام الفقهاء عن أركان وشروط عقد النكاح[١]، وكذا من قرار المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي بشأن: عقود النكاح المستحدثة[٢].

ثانيًا: بيان معنى الضابط

١- التعريف ببعض ألفاظ الضابط

الركن:

الركن لغة: جانب الشيء الذي يستند إليه ويقوم به، قال ابن منظور [ت: ٧١١هـ]: «وركن الشيء: جانبه الأقوى، والركن: الناحية القوية..، وأركان كل شيء: جوانبه التي يستند إليها ويقوم بها»[٣].

واصطلاحًا: «مَا يتم بِهِ الشَّيْء وَهُوَ دَاخل فِيهِ»[٤]، وهو ما أشار إليه الفيومي [ت: ٧٧٠هـ] فقال: «وركن الشيء جانبه والجمع أركان، مثل: قُفل وأقفال، فأركان الشيء أجزاء ماهيته»[٥].

(١) ينظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٢٩- ٣٢٨)، والشرح الصغير (٢/ ٣٣٤- ٣٣٦)، ومغني المحتاج (٤/ ٢٢٦- ٢٥٩)، وكشاف القناع (٥/ ٣٧- ٦٧).

(٢) ينظر: قرارات المجمع الفقهي الإسلامي (ص١٠٦)، قرار رقم: ١٠٦ (١٨/ ٥): بشأن عقود النكاح المستحدثة.

(٣) لسان العرب (١٣/ ١٨٥، ١٨٦).

(٤) الحدود الأنيقة (ص٧١).

(٥) المصباح المنير (١/ ٢٣٧).

الشرط:

الشرط لغة: إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه، والجمع شروط[١]، وفي اصطلاح الفقهاء والأصوليين: «هو الخارج عن الشيء الموقوف عليه ذلك الشيء الغير المؤثّر في وجوده، كالطهارة بالنسبة إلى الصلاة»[٢].

قال البهوتي [ت:١٠٥١هـ] موضحًا الفرق بين الركن والشرط: «أركان الشيء أجزاء ماهيته، والماهية لا توجد بدون جزئها فكذا الشيء لا يتم بدون ركنه، والشرط ما ينتفي المشروط بانتفائه وليس جزءًا للماهية»[٣].

عقد النكاح: عقد يتضمن إباحة الاستمتاع بالمرأة بالوطء، والمباشرة، والتقبيل، والضم وغير ذلك، إذا كانت المرأة غير محرم بنسب أو رضاع أو صهر، وقيل: هو عقد وُضع لتمليك منافع البُضع[٤].

٢- بيان الضابط

تتوقف صحة عقد النكاح على عدة أمور هي: الإيجاب والقبول، والزوج والزوجة، والولي، والشهود، والمهر، ومن هذه الأمور ما يُعد جزءًا من ماهية عقد النكاح، وهو ما يسمى بالأركان، ومنها ما يعتبر خارجًا عن ماهية العقد، وهو ما يسمى بالشروط.

فإذا توافرت أركان عقد النكاح وشروطه كان صحيحًا وترتبت عليه آثاره الشرعية، وإذا تخلفت أركانه وشروطه كان باطلًا.

ثالثًا: حجية الضابط

اتفق الفقهاء على وجود أركان وشروط للنكاح، فإذا اختل أحد هذه الأركان أو الشروط كان العقد باطلًا، ولكنهم اختلفوا في تحديد تلك الأركان والشروط:

(١) ينظر: لسان العرب (٧/ ٣٢٩).

(٢) كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (١/ ١٠١٤).

(٣) كشاف القناع (٥/ ٣٧).

(٤) ينظر: العناية شرح الهداية (٣/ ١٨٦، ١٨٧)، وتبيين الحقائق (٢/ ٩٤، ٩٥)، والشرح الصغير (٢/ ٣٣٢)، ومغني المحتاج (٤/ ٢٠٠)، والمغني (٧/ ٣).

أولًا- أركان النكاح:

ذهب الحنفية إلى أن ركن النكاح هو الإيجاب والقبول فقط، قال الكاساني [ت: ٥٨٧هـ]: «وأما ركن النكاح فهو الإيجاب والقبول، وذلك بألفاظ مخصوصة، أو ما يقوم مقام اللفظ»[١].

وذهب المالكية إلى أن أركان النكاح هي: الولي، والمحل (زوج وزوجة)، والصيغة، قال الشيخ الدردير [ت: ١٢٠١هـ]: «أركان النكاح ثلاثة: الأول- وليّ: يحصل منه ومن غيره-كزوج أو وكيله- العقد، والثاني- محل: زوج وزوجة، والثالث- صيغة: بإيجاب وقبول، وأما الصداق فلا يتوقف عليه العقد بدليل صحة نكاح التفويض بالإجماع، وإن كان لا بد منه فيكون شرطًا في صحته، وكذا الشهود»[٢].

وعند الشافعية الأركان خمسة، قال الخطيب الشربيني [ت: ٩٧٧]: «وأركان النكاح خمسة: صيغة، وزوجة، وشاهدان، وزوج، وولي، وهما العاقدان»[٣].

وذهب الحنابلة إلى أن الأركان ثلاثة: زوجان، والإيجاب، والقبول، قال البهوتي [ت:١٠٥١هـ]: «وأركان النكاح ثلاثة: أحدها- الزوجان الخاليان من الموانع، والثاني- الإيجاب، والثالث- القبول؛ لأن ماهية النكاح مركبة منهما ومتوقفة عليهما، ولا ينعقد النكاح إلا بهما مرتبين، الإيجاب أولًا وهو اللفظ الصادر من قبل الولي أو من يقوم مقامه كوكيل؛ لأن القبول إنما يكون للإيجاب فإذا وجد قبله لم يكن قبولًا لعدم معناه»[٤].

ثانيًا- شروط النكاح:

قال الحنفية: شرائط ركن النكاح أنواع هي: شرائط الانعقاد[٥]، وشرائط الجواز والنفاذ[٦]، وشرائط اللزوم[٧]:

(١) بدائع الصنائع (٢/ ٢٢٩)، وينظر: تبيين الحقائق (٢/ ٩٥)، وفتح القدير لابن الهمام (٣/ ١٨٩).

(٢) الشرح الصغير (٢/ ٣٣٤، ٣٣٥)، وذهب بعض المالكية إلى أن أركان عقد النكاح هي: الولي، والصداق، والزوج، والزوجة، والصيغة. ينظر: شرح الزُّرقاني على مختصر خليل (٣/ ٢٩٩).

وقيل غير ذلك. ينظر: مواهب الجليل (٣/ ٤١٩).

(٣) مغني المحتاج (٤/ ٢٢٦)، وينظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٨٢-٣٩٧).

(٤) كشاف القناع (٥/ ٣٧).

(٥) هي الشروط التي يتوقف عليها سلامة الأمور الأساسية في العقد، وهي العاقدان والصيغة والمحل، فإذا تخلفت هذه الشروط أو بعضها لحق العقد خلل في أساسه، ويسمى العقد حينئذٍ باطلًا. أحكام الأسرة في الإسلام للدكتور محمد مصطفى شلبي (ص١١٣).

(٦) هي التي يتوقف عليها ترتب الآثار الشرعية على العقد بالفعل، بعد استيفائه لأركانه وشروط صحته. أحكام الأسرة في الإسلام (ص١١٤، ١٣٦).

(٧) هي الشروط التي يتوقف عليها بقاء العقد مرتبًا عليه آثاره، فلا يكون لأحد الخيار في فسخه ورفعه من أساسه، فإن تخلفت تلك الشروط أو بعضها كان العقد غير لازم، يجوز فسخه إذا طلب ذلك صاحب الشأن. أحكام الأسرة في الإسلام (ص١١٤، ١٣٨).

أما شرائط الانعقاد فنوعان: نوع يرجع إلى العاقد وهو العقل، فلا ينعقد نكاح المجنون والصبي الذي لا يعقل، لأن العقل من شرائط أهلية التصرف، ونوع يرجع إلى مكان العقد وهو اتحاد المجلس إذا كان العاقدان حاضرين، وهو أن يكون الإيجاب والقبول في مجلس واحد، حتى لو اختلف المجلس لا ينعقد النكاح.

وأما شرائط الجواز والنفاذ فمنها: أن يكون العاقد بالغًا، فإن نكاح الصبي العاقل وإن كان منعقدًا فهو غير نافذ، بل نفاذه يتوقف على إجازة وليّه؛ لأن نفاذ التصرف لاشتماله على وجه المصلحة، والصبي لقلة تأمله لانشغاله باللهو واللعب لا يقف على ذلك فلا ينعقد تصرفه بل يتوقف على إجازة وليه، ومنها: أن يكون حرًّا، فلا يجوز نكاح مملوك بالغ عاقل إلا بإذن سيده، ومنها: الولاية في النكاح، فلا ينعقد إنكاح من لا ولاية له، ومنها الشهادة، وهي حضور الشهود، وهو قول عامة العلماء، ومنها: أن تكون المرأة محللة، ومنها: التأبيد، فلا يجوز النكاح المؤقت، ومنها: المهر، فلا جواز للنكاح بدون المهر.

وأما شرائط اللزوم فنوعان في الأصل، نوع هو شرط وقوع النكاح لازمًا، ونوع هو شرط بقائه لازمًا:

أما النوع الأول- فمنه أن يكون الولي في إنكاح الصغير أو الصغيرة هو الأب أو الجد، فإن كان غيرهما من الأولياء كالأخ والعم لا يلزم النكاح حتى يثبت للصغير والصغيرة الخيار بعد البلوغ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد، وعند أبي يوسف هذا ليس بشرط ويلزم نكاح غير الجد والأب من الأولياء حتى لا يثبت للصغير والصغيرة الخيار.

والنوع الثاني من شرائط اللزوم، وهو شرط بقاء النكاح لازمًا، فمنه ما يتعلق بالزوج في نكاح زوجته، ومنه ما يتعلق بالمولى في نكاح أمته، أما الذي يتعلق بالزوج في نكاح زوجته، فعدم تمليكه الطلاق منها أو من غيرها، بأن يقول لامرأته: اختاري، أو أمرك بيدك ينوي الطلاق، أو طلقي نفسك، أو أنت طالق إن شئت، وأما الذي يتعلق بالمولى في نكاح أمته فهو ألا يعتق أمته المنكوحة، حتى لو أعتقها لا يبقى العقد لازمًا وكان لها الخيار، وهو المسمى بخيار العتاقة[1].

وذهب المالكية إلى أن شروط صحة النكاح: الصداق والشهادة، قال الشيخ الدردير: "وشروط صحة النكاح أن يكون بصداق، ولو لم يذكر حال العقد فلا بد من ذكره عند الدخول، أو تقرر صداق المثل بالدخول.

(١) ينظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٣٢-٣٢٨).

وصحته أيضًا بشهادة رجلين عدلين غير الولي، فلا يصح بلا شهادة، أو شهادة رجل وامرأتين، ولا بشهادة فاسقين، ولا بعدلين أحدهما الولي، وإن حصلت الشهادة بهما بعد العقد وقبل الدخول، وبعضهم عدهما من الأركان نظرًا إلى التوقف عليهما، وإن صح العقد في نفسه بدون ذكر صداق وإحضار شاهدين"[١].

وقال الشافعية: إن شروط النكاح بعضها يتعلق بالصيغة، وبعضها يتعلق بالزوجين، وبعضها بالشهود، وبعضها بالوليّ:

فأما الصيغة فمن شروط صحتها: أن تكون بلفظ مشتق من لفظ التزويج أو الإنكاح، دون لفظ الهبة والتمليك ونحوهما كالإحلال والإباحة، ويصح عقد النكاح بالعجمية في الأصح، وهي ما عدا العربية من سائر اللغات، ولا يصح بالكناية؛ لأنها تحتاج إلى نية، والشهود ركن ولابد لهم من الاطلاع على النية، ولا يمكن الاطلاع عليها، ويشترط كون النكاح منجزًا، وحينئذٍ لا يصح تعليقه، كإذا طلعت الشمس فقد زوجتك بنتي، كما يشترط كون النكاح مطلقًا، وحينئذٍ لا يصح توقيته بمدة معلومة كشهر، أو مجهولة كقدوم زيد، وهو نكاح المتعة المنهي عنه.

وأما الزوجة فيشترط فيها خلوها من الموانع، فلا يحل نكاح محرّمة، ولا نكاح المتزوجة أو المعتدة، ويشترط تعيين كل من الزوجين، فزوجتك إحدى بناتي أو زوجت بنتي أحدكما باطل، ومما يشترط في الزوج أن يكون معينًا، فلا يصح نكاح المجهول، وأن يكون غير محرم للمرأة، كالابن أو الأخ أو الخال.

وأما الشروط المتعلقة بالشاهدين فمنها: الحرية، والذكورة، والعدالة، فلا ينعقد بفاسقين، والسمع ولو برفع الصوت، والبصر؛ لأن الأقوال لا تثبت إلا بالمعاينة والسماع، وينعقد بمستوري العدالة، وهما المعروفان بها ظاهرًا لا باطنًا، بأن عرفت بالمخالطة دون التزكية عند الحاكم؛ لأن الظاهر من المسلمين العدالة، ويستحب الإشهاد على رضا المرأة بالنكاح بقولها كأن قالت: رضيت أو أذنت فيه.

ومن شروط الوليّ: أن يكون بالغًا، لعدم ولاية الصبي، وأن يكون عاقلًا، لعدم ولاية المجنون، وأن يكون عدلًا؛ فلا ولاية لفاسق، وأن يكون ذكرًا؛ لعدم صحة ولاية الأنثى، وألا يكون مختل النظر بكبر السن أو فساد في العقل، وألا يكون محجورًا عليه لسفه، وألا يكون رقيقًا؛ فلا ولاية لرقيق[٢].

(١) الشرح الصغير (٢/ ٣٣٥، ٣٣٦)، وينظر: حاشية الدسوقي (٢/ ٢٢٠).

(٢) ينظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٨٢- ٤١٣)، مغني المحتاج (٤/ ٢٢٧- ٢٥٩)،.

وذهب الحنابلة إلى أن شروط النكاح خمسة، جاء في كشاف القناع: وشروط النكاح خمسة بالاستقراء: أحدها- تعيين الزوجين؛ لأن المقصود في النكاح التعيين فلم يصح بدونه، والثاني- رضا الزوجين أو من يقوم مقامهما، فإن لم يرضَ الزوجان أو أحدهما لم يصح النكاح؛ لأن العقد لهما فاعتبر تراضيهما به كالبيع، والثالث- الوليّ، فلا يصح نكاح إلا بولي، ويشترط في الولي سبعة شروط: حرية، وذكورية، واتفاق دين، وبلوغ، وعقل، وعدالة، ورشد، والرابع- الشهادة على النكاح؛ احتياطًا للنسب خوف الإنكار، فلا ينعقد النكاح إلا بشاهدين، والخامس- الخلو من الموانع، بألا يكون بالزوجين أو بأحدهما ما يمنع التزويج من نسب أو سبب كرضاع ومصاهرة أو اختلاف دين، بأن يكون مسلمًا وهي مجوسية، أو كونها في عدة ونحو ذلك، كأن يكون أحدهما محرمًا[1].

وللفقهاء تفصيل وكلام طويل في بيان تلك الأركان والشروط..

رابعًا: أدلة الضابط

تبين مما سبق أن للنكاح أركانًا وشروطًا لابد من توافرها حتى يكون النكاح صحيحًا، وإلا كان باطلًا، وقد اتفق الفقهاء على أن الإيجاب والقبول من أركان عقد النكاح، واختلفوا- بعد هذا- فيما يعد من الأركان وما يعد من الشروط، على تفصيل في ذلك[2].

وعلى كلٍّ، فقد دلت الأدلة على اعتبار الوليّ في النكاح، وكذا الشهادة، والصداق:

الولي:

دلَّ على اعتبار الولي في النكاح الكتاب والسنة والمعقول:

(١) ينظر: كشاف القناع (٥/ ٤١ -٦٧).

(٢) وعلى الجملة، فقد ذهب المالكية والشافعية-كما سبق- إلى أن الولي من أركان النكاح، خلافًا للحنفية والحنابلة الذين اعتبروه من الشروط، فلا يصح النكاح بدون وليّ.

وذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة إلى أن الشهادة من شروط النكاح، بينما عدَّها الشافعية من أركان العقد، فلا يصح النكاح إلا بحضرة شاهدين.

ومن الشروط عند الحنفية والمالكية: الصداق أو المهر، وعده البعض من الأركان، وقيل باستحباب تسميته في النكاح. وينظر القول بركنية الصداق في: شرح الزُّرقاني على مختصر خليل (٣/ ٢٩٩)، والشرح الصغير (٢/ ٣٣٥، ٣٣٦)، وحاشية الدسوقي (٢/ ٢٢٠)، وقال ابن قدامة: «ويستحب ألا يَعرى النكاح عن تسمية الصداق...، وليس ذكره شرطًا». المغني (٧/ ٢١٠).

أولًا: القرآن الكريم

١- قوله تعالى: {وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ}. [البقرة: ٢٣٢]

وجه الدلالة:

دلت الآية الكريمة على اعتبار الولي في النكاح، قال الشافعي [ت: ٢٠٤هـ]: «هي أصرح آية في اعتبار الولي، وإلا لما كان لعضله معنى»[١]، وقال في موضع آخر: «وهذا أبين ما في القرآن من أن للولي مع المرأة في نفسها حقًّا، وأن على الولي ألا يعضلها إذا رضيت أن تنكح بالمعروف»[٢].

وقال ابن قدامة [ت: ٦٢٠هـ]: «عضلها الامتناع من تزويجها، وهذا يدل على أن نكاحها إلى الولي، وأضافه إليها لأنها محل له»[٣].

وقد نزلت هذا الآية في معقل بن يسار إذ عضل أخته عن مراجعة زوجها، قاله البخاري[٤]، ولولا أن له حقًّا في الإنكاح ما نُهي عن العضل، ومما يدل على هذا أيضًا من الكتاب قوله: { فَانْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ} [النساء: ٢٥] وقوله: {وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ} [النور: ٣٢] فلم يخاطب تعالى بالنكاح غير الرجال، ولو كان إلى النساء لذكرهن، فقد تعاضد الكتاب والسنة على ألا نكاح إلا بولي[٥].

ثانيًا: السنة النبوية

١- روى الترمذي بسنده عَنْ أَبِي مُوسَى قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ): «لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ»[٦].

---

(١) سبل السلام (٢/ ١٧٦)، وينظر: مغني المحتاج (٤/ ٢٤٢، ٢٤٣).

(٢) الأم (٥/ ١٣).

(٣) المغني (٧/ ٧).

(٤) روى البخاري بسنده عَنِ الحَسَنِ، {فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ} [البقرة: ٢٣٢] قَالَ: حَدَّثَنِي مَعْقِلُ بْنُ يَسَارٍ أَنَّهَا نَزَلَتْ فِيهِ، قَالَ: زَوَّجْتُ أُخْتًا لِي مِنْ رَجُلٍ فَطَلَّقَهَا، حَتَّى إِذَا انْقَضَتْ عِدَّتُهَا جَاءَ يَخْطُبُهَا، فَقُلْتُ لَهُ: زَوَّجْتُكَ وَفَرَشْتُكَ وَأَكْرَمْتُكَ فَطَلَّقْتَهَا ثُمَّ جِئْتَ تَخْطُبُهَا، لاَ وَاللَّهِ لاَ تَعُودُ إِلَيْكَ أَبَدًا، وَكَانَ رَجُلًا لاَ بَأْسَ بِهِ، وَكَانَتِ المَرْأَةُ تُرِيدُ أَنْ تَرْجِعَ إِلَيْهِ، فَأَنْزَلَ اللَّهُ هَذِهِ الآيَةَ: {فَلاَ تَعْضُلُوهُنَّ} [البقرة: ٢٣٢] فَقُلْتُ: الآنَ أَفْعَلُ يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: «فَزَوَّجَهَا إِيَّاهُ». صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب من قال: لا نكاح إلا بولي، حديث رقم (٥١٣٠).

(٥) ينظر: تفسير القرطبي (٣/ ٧٣).

(٦) سنن الترمذي، حديث رقم (١١٠١)، قال أبو عيسى: حديث حسن (٣/ ٣٩٩).

٢- وعند الترمذي أيضًا عن عائشة (رضي الله عنها) أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ(صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) قَالَ: « أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيِّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا الْمَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا، فَإِنْ اشْتَجَرُوا فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ»[١].

وجه الدلالة:

دل الحديثان على أن النكاح لا ينعقد إلا بوجود ولي، قال المروذي: «سألت أحمد ويحيى عن حديث: « لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ» فقالا: صحيح، وهو لنفي الحقيقة الشرعية، بدليل ما ورد عن عائشة (رضي الله عنها) قالت: قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم): « أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيِّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ..»، ولا يقال: يمكن حمل الرواية الأولى على نفي الكمال؛ لأن كلام الشارع محمول على الحقائق الشرعية، أي لا نكاح شرعي أو موجود في الشرع إلا بولي»[٢].

وقال الشافعي: « فأي امرأة نكحت بغير إذن وليها فلا نكاح لها؛ لأن النبي(صلى الله عليه وسلم) قال:«فنكاحها باطل»[٣].

ثالثًا: المعقول

دل العقل أيضًا على اعتبار الولي، قال الشيرازي [ت: ٤٧٦هـ] مبينًا العلة في منع المرأة من مباشرة العقد: «ولأنها غير مأمونة على البضع لنقصان عقلها، وسرعة انخداعها، فلم يجز تفويضه إليها كالمبذر في المال»[٤].

وقال ابن قدامة: «والعلة في منعها، صيانتها عن مباشرة ما يشعر بوقاحتها ورعونتها وميلها إلى الرجال، وذلك ينافي حال أهل الصيانة والمروءة»[٥].

الإشهاد:

دل على اعتبار الشهادة في النكاح السنة والمعقول:

(١) سنن الترمذي، حديث رقم (١١٠٢)، قال الترمذي: هدا حديث حسن (٣/ ٣٩٩).
(٢) كشاف القناع (٥/ ٤٨)، وينظر: سبل السلام (٢/ ١٧٢).
(٣) الأم (٥/ ١٤).
(٤) المهذب (٢/ ٤٢٦)، وينظر: تكملة المجموع (١٦/ ١٤٦).
(٥) المغني (٧/ ٨).

أولًا: السنة النبوية

١- روى ابن حبان بسنده عَنْ عَائِشَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ (صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) قَالَ: «لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ وَشَاهِدَيْ عَدْلٍ، وَمَا كَانَ مِنْ نِكَاحٍ عَلَى غَيْرِ ذَلِكَ فَهُوَ بَاطِلٌ، فَإِنْ تَشَاجَرُوا، فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ»[١].

وجه الدلالة:

دل الحديث على ضرورة الإشهاد على النكاح، قال الشافعي مبينًا فساد النكاح بدون شهود: «ولا نكاح للأب في ثيّبٍ ولا لولي غير الأب في بكر ولا ثيّب غير مغلوبة على عقلها حتى يجمع النكاح أربعًا: أن ترضى المرأة المزوجة وهي بالغ، والبلوغ أن تحيض أو تستكمل خمس عشرة سنة، ويرضى الزوج البالغ، ويُنكح المرأة وليّ لا أولى منه أو السلطان، ويشهد على عقد النكاح شاهدان عدلان، فإن نقص النكاح واحدًا من هذا كان فاسدًا»[٢].

وقال المطيعي [ت: ١٤٠٦هـ] بعد أن ذكر عدة أحاديث في الإشهاد على النكاح: «وهذه الأحاديث تفيد شرطية الإشهاد في النكاح»[٣].

ثانيًا: المعقول

دل العقل على اعتبار الشاهدين في النكاح؛ حيث إن المعنى في اعتبار الإشهاد الاحتياط للأبضاع، وصيانة الأنكحة عن الجحود، ولأنه عقد يتعلق به حق غير المتعاقدين، وهو الولد، فاشترطت الشهادة فيه لئلا يجحده أبوه فيضيع نسبه، ولأن الحاجة ماسة إلى دفع تهمة الزنا عن الزوجة بعد النكاح والدخول، ولا تندفع إلا بالشهود، واعتُبر الإشهاد أيضًا مخافة أن كل اثنين اجتمعا في خلوة على فساد يدعيان سبق عقد بلا إشهاد فيؤدي لرفع حد الزنا، غير أن جمهور الفقهاء يرونه شرطًا، ويرى الشافعية أنه ركن[٤].

(١) صحيح ابن حبان، حديث رقم (٤٠٧٥)، قال أبو حاتم:»ولا يصح في ذكر الشاهدين غير هذا الخبر». (٩/ ٣٨٦).

(٢) الأم (٥/ ٢٣).

(٣) تكملة المجموع (١٦/ ١٧٥).

(٤) ينظر: حاشية الدسوقي (٢/ ٢١٦)، ومغني المحتاج (٤/ ٢٣٤)، وتكملة المجموع (١٦/ ١٩٨)، والمغني (٧/ ٩)، والإنصاف للمرداوي (٨/ ١٠٢).

الصداق:

دلَّ على اعتبار الصداق في النكاح الكتاب والسنة والإجماع والمعقول:

أولًا: القرآن الكريم

١- قوله تعالى: {وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً}. [النساء: ٤]

٢- وقوله سبحانه: { أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً}. [النساء: ٢٤]

وجه الدلالة:

أي آتوا النساء مهورهن عن طيب نفس بالفريضة التي فرض الله تعالى، وقيل: النحلة: الهبة، والصداق في معناها؛ لأن كل واحد من الزوجين يستمتع بصاحبه، وجَعل الصداق للمرأة، فكأنه عطية بغير عوض، وقيل: نحلة من الله تعالى للنساء[١].

قال الشافعي: «فأمر الله الأزواج بأن يؤتوا النساء أجورهن وصدقاتهن، والأجر هو الصداق والصداق هو الأجر والمهر»[٢]، ثم قال: «فكان بيِّنًا في كتاب الله (عز وجل) أن على الناكح الواطئ صداقًا»[٣].

ثانيًا: السنة النبوية

١- روى البخاري بسنده عَنْ سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ قَالَ: جَاءَتِ امْرَأَةٌ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) فَقَالَتْ: إِنِّي وَهَبْتُ مِنْ نَفْسِي، فَقَامَتْ طَوِيلًا، فَقَالَ رَجُلٌ: زَوِّجْنِيهَا إِنْ لَمْ تَكُنْ لَكَ بِهَا حَاجَةٌ، قَالَ: «هَلْ عِنْدَكَ مِنْ شَيْءٍ تُصْدِقُهَا؟» قَالَ: مَا عِنْدِي إِلَّا إِزَارِي، فَقَالَ: «إِنْ أَعْطَيْتَهَا إِيَّاهُ جَلَسْتَ لاَ إِزَارَ لَكَ، فَالْتَمِسْ شَيْئًا»، فَقَالَ: مَا أَجِدُ شَيْئًا، فَقَالَ: «الْتَمِسْ وَلَوْ خَاتَمًا مِنْ حَدِيدٍ»، فَلَمْ يَجِدْ، فَقَالَ: «أَمَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ شَيْءٌ؟» قَالَ: نَعَمْ، سُورَةُ كَذَا وَسُورَةُ كَذَا، لِسُوَرٍ سَمَّاهَا، فَقَالَ: «قَدْ زَوَّجْنَاكَهَا بِمَا مَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ»[٤].

---

(١) المغني (٧/ ٢٠٩).

(٢) الأم (٥/ ٦٢).

(٣) السابق (٥/ ٦٣).

(٤) صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب السلطان ولي، حديث رقم (٥١٣٥).

وجه الدلالة:

أفاد الحديث أنه لابد من الصداق في النكاح، قال ابن حجر [ت: ٨٥٢هـ]: «وفي الحديث أن النكاح لا بد فيه من الصداق؛ لقوله: «هَلْ عِنْدَكَ مِنْ شَيْءٍ تُصْدِقُهَا؟»، وقد أجمعوا على أنه لا يجوز لأحد أن يطأ فرجًا وُهب له دون الرقبة بغير صداق، وفيه أن الأولى أن يذكر الصداق في العقد؛ لأنه أقطَع للنزاع وأنفع للمرأة»[١].

٢- وعند البخاري أيضًا عن حميد أَنَّهُ سَمِعَ أَنَسًا (رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ) قَالَ: سَأَلَ النَّبِيُّ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ عَوْفٍ، وَتَزَوَّجَ امْرَأَةً مِنَ الأَنْصَارِ:«كَمْ أَصْدَقْتَهَا؟» قَالَ: وَزْنَ نَوَاةٍ مِنْ ذَهَبٍ، وَعَنْ حُمَيْدٍ: سَمِعْتُ أَنَسًا قَالَ: لَمَّا قَدِمُوا المَدِينَةَ نَزَلَ المُهَاجِرُونَ عَلَى الأَنْصَارِ، فَنَزَلَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ عَلَى سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ فَقَالَ: أُقَاسِمُكَ مَالِي، وَأَنْزِلُ لَكَ عَنْ إِحْدَى امْرَأَتَيَّ، قَالَ: بَارَكَ اللَّهُ لَكَ فِي أَهْلِكَ وَمَالِكَ، فَخَرَجَ إِلَى السُّوقِ فَبَاعَ وَاشْتَرَى، فَأَصَابَ شَيْئًا مِنْ أَقِطٍ وَسَمْنٍ، فَتَزَوَّجَ، فَقَالَ النَّبِيُّ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ):«أَوْلِمْ وَلَوْ بِشَاةٍ»[٢].

وجه الدلالة:

دلَّ الحديث على ضرورة الصداق في النكاح، قال ابن حجر: «واستدل به على أن النكاح لا بد فيه من صداق؛ لاستفهامه على الكمية، ولم يقل: هل أصدقتها أو لا»[٣].

ثالثًا: الإجماع

قال ابن قدامة: «أجمع المسلمون على مشروعية الصداق في النكاح»[٤].

رابعًا: المعقول

دل المعقول أيضًا على اعتبار الصداق: «فلو لم يجب المهر بنفس العقد لا يبالي الزوج عن إزالة هذا الملك بأدنى خشونة تحدث بينهما؛ لأنه لا يشق عليه إزالته لما لم يخف لزوم المهر، فلا تحصل المقاصد المطلوبة من النكاح، ولأن مصالح النكاح ومقاصده لا تحصل إلا بالموافقة ولا تحصل الموافقة إلا إذا كانت المرأة عزيزة مكرمة عند الزوج ولا عزة إلا بانسداد طريق الوصول إليها إلا بمال له خطر عنده؛ لأن ما ضاق طريق إصابته يعز في الأعين فيعز به إمساكه، وما يتيسر طريق إصابته يهون في الأعين فيهون إمساكه، ومتى هانت في أعين الزوج تلحقها الوحشة؛ فلا تقع الموافقة؛ فلا تحصل مقاصد النكاح»[٥].

(١) فتح الباري (٩/ ٢١١).

(٢) صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب الوليمة ولو بشاة، حديث رقم (٥١٦٧).

(٣) فتح الباري (٩/ ٢٣٦).

(٤) المغني (٧/ ٢٠٩)، وينظر: فتح الباري (٩/ ٢١١).

(٥) بدائع الصنائع (٢/ ٢٧٥).

خامسًا: تطبيقات الضابط المعاصرة

١- الزواج برسائل المحمول

أ- تصوير النازلة:

صورته أن يقوم الشاب بإرسال رسالة عبر المحمول إلى الفتاة يعرض عليها الزواج، وعندما تقبل تلك الرسالة ترسل إليه رسالة أنها تقبل هذا الزواج، وتتعدد طرق صياغة هذه الرسائل وإن كانت كلها تؤدى إلى معنى واحد، فغالبية الرسائل تكون بصيغة "زوجتك نفسى"،ويقوم الشاب بالرد عليها برسالة "وأنا قبلت زواجك"، ثم يقوم كل من الشاب والفتاة بإطلاع اثنين من أصدقائهما على الرسائل التى يرون أنها وثيقة زواجهما؛ ليكونا شاهدين عليها، ويكون الشاب والفتاة هكذا بكل سهولة زوجين، ويحاولان تدبير مكان للإقامة فيه، ولهما الحق فى القيام بكل الأمور الزوجية، فى حين أن الطلاق يقوم بمحو الرسالة وإخبار الشهود[١].

ب- الحكم الفقهي:

ما يسمى بزواج رسائل المحمول غير صحيح شرعًا؛ لعدم توافر أركان عقد الزواج وشروطه، وهذا ما ذهبت إليه دار الإفتاء المصرية، فقد ورد إليها السؤال التالي:

ما رأي سيادتكم فيما يسمى "بزواج رسائل المحمول" والذي بدأ ينتشر بين الشباب في الجامعة هذه الأيام؟

فكان الجواب:

لا يوجد في الشريعة الإسلامية ما يسمى بزواج رسائل المحمول، والزواج الشرعي هو الذي اكتملت أركانه وشروطه من الولي الشرعي للمرأة والإيجاب والقبول بين الرجل والمرأة وشهادة الشهود والمهر والإعلان والإشهار، فإذا توافرت هذه الأركان والشروط في عقد الزواج كان صحيحًا وإلا يكون باطلًا عند جمهور الفقهاء.

وفي واقعة السؤال وبناء على ما سبق: فإن ما يسمى بزواج رسائل المحمول غير صحيح شرعًا؛ لعدم توافر أركان عقد الزواج وشروطه السابقة، ويجب على الشباب في الجامعة أن يبتعدوا عن هذا الأمر؛ لأن فيه تعديًا على حرمات الله وفسادًا في المجتمع، وإذا حدث شيء من ذلك فإنه يكون من قبيل الزنا[٢].

(١) ينظر: الانحرافات في إنشاء عقد الزواج وفرقه في ميزان الفقه الإسلامي، بحث منشور بمجلة كلية الدراسات الإسلامية للبنين بأسوان، العدد الرابع، ذو القعدة ١٤٤٢هـ- يونيو ٢٠١٢م (ص٣٥٥٠، ٣٥٥١).

(٢) فتاوى الشباب (ص١٤٧).

ويُؤخذ من القرار رقم: ٥٤ (٣/ ٦) لمجمع الفقه الإسلامي أنه يذهب إلى عدم صحة ما يسمى بـ (زواج رسائل المحمول) وما كان على شاكلته؛ حيث انتهى المجمع إلى جواز إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة، ومما استثناه من ذلك النكاح؛ لاشتراط الإشهاد فيه.

وهذا على فرض استيفاء عقد النكاح لبقية أركانه وشروطه، فمع هذا فإنه غير جائز، لاشتراط الإشهاد فيه، وفي مسألة: زواج رسائل المحمول، فإنه لا يوجد عقد شرعي أصلًا، وتفتقد صيغة الإيجاب والقبول إلى شروطها، ولا يوجد الولي الشرعي للمرأة، وليس ثمة إشهاد معتبر شرعًا، ولا صداق، وعليه فهو زواج[1] غير صحيح.

وهذا نص القرار:

قرار رقم: ٥٤ (٣/٦)

بشأن حكم إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الرابع بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٧-٢٣ شعبان ١٤١٠هـ الموافق ١٤ - ٢٠ آذار (مارس) ١٩٩٠م، بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع (إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة)، ونظرًا إلى التطور الكبير الذي حصل في وسائل الاتصال وجريان العمل بها في إبرام العقود لسرعة إنجاز المعاملات المالية والتصرفات، وباستحضار ما تعرض له الفقهاء بشأن إبرام العقود بالخطاب وبالكتابة وبالإشارة وبالرسول، وما تقرَّر من أن التعاقد بين الحاضرين يشترط له اتحاد المجلس- عدا الوصية والإيصاء والوكالة - وتطابق الإيجاب والقبول، وعدم صدور ما يدل على إعراض أحد العاقدين عن التعاقد، والموالاة بين الإيجاب والقبول بحسب العرف.

قرر ما يلي:

١- إذا تم التعاقد بين غائبين لا يجمعهما مكان واحد ولا يرى أحدهما الآخر معاينة، ولا يسمع كلامه، وكانت وسيلة الاتصال بينهما الكتابة أو الرسالة أو السفارة (الرسول)، وينطبق ذلك على البرق والتلكس والفاكس وشاشات الحاسب الآلي (الحاسوب)، ففي هذه الحالة ينعقد العقد عند وصول الإيجاب إلى الموجه إليه وقبوله.

(١) مع التحفظ على تسميته زواجًا!!

٢- إذا تم التعاقد بين طرفين في وقت واحد، وهما في مكانين متباعدين، وينطبق هذا على الهاتف واللاسلكي، فإن التعاقد بينهما يعتبر تعاقدًا بين حاضرين وتطبق على هذه الحالة الأحكام الأصلية المقررة لدى الفقهاء المشار إليها في الديباجة.

٣- إذا أصدر العارض، بهذه الوسائل، إيجابًا محدد المدة يكون ملزمًا بالبقاء على إيجابه خلال تلك المدة، وليس له الرجوع عنه.

٤- إن القواعد السابقة لا تشمل النكاح لاشتراط الإشهاد فيه، ولا الصرف لاشتراط التقابض، ولا السلم لاشتراط تعجيل رأس المال.

٥- ما يتعلق باحتمال التزيف، أو التزوير، أو الغلط يرجع فيه إلى القواعد العامة للإثبات[١].

٢- إجراء عقد الزواج عبر وسائل الاتصال الحديثة[٢]

أ- تصوير النازلة:

قد يكون العاقدان في النكاح بمكانين متباعدين، بحيث يتعذر التقاؤهما، كما لو كان الخاطب مسافرًا؛ ولا يستطيع الحضور إلى بلد مخطوبته، ويريد إتمام إجراءات الزواج كي تلحق به زوجه، فهنا تدعو الحاجة إلى إجراء عقد الزواج باستخدام وسائل الاتصال الحديثة، كالهاتف، أو برامج الاتصال عن طريق الإنترنت، أو الأقمار الصناعية، وغيرها من وسائل الاتصال.

ب- الحكم الفقهي:

إذا أمكن إجراء عقد الزواج عبر وسائل الاتصال الحديثة مستوفيًا أركانه وشروطه، مع أمن التزييف أو التزوير أو الغلط، كان العقد صحيحًا:

وهذا ما ذهبت إليه دار الإفتاء المصرية، فقد سئلت عن حكم اختيار الزوج عن طريق الإنترنت، فقالت:

"الزواج سنة من سنن الإسلام، ويجوز للفتاة أن تختار شريك حياتها كما يجوز ذلك للرجل، ولا مانع شرعًا من استخدام المراسلة بطريق الإنترنت في تحقيق هذا الاختيار وإتمام الزواج، بشرط ألا

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٦/ ٢/ ١٢٦٧، ١٢٦٨)، قرار رقم: ٥٤ (٦/٣).

(٢) سبقت الإشارة إلى المقصود بـ(وسائل الاتصال الحديثة) عند الحديث عن ضابط:«ما يباح للخاطبين خلال الواقع الفعلي يباح لهما عبر وسائل الاتصال الحديثة».

يتم الزواج إلا بعلم ولي الزوجة وبموافقته، وأيضًا بحيث ألا تتعدى المراسلة عبر الإنترنت حدود ما يسمح به الشرع في موضوع الخطبة"[١].

وهو ما ذهب إليه فضيلة الشيخ عطية صقر [ت: ١٤٢٦هـ]، فقد سئل (رحمه الله) عن مدى صحة عقد الزواج عن طريق التليفون بين الزوجين والشهود؟ فقال:

«لا بد لصحة عقد الزواج من وجود الشاهدين مع الزوجين في مجلس العقد، وذلك للتأكد من شخصية الزوجين وسماع الصيغة، وقد يحصل التأكد إذا أرسل الزوج كتابًا إلى الزوجة بأنه تزوجها وقبلت هى وشهد على قبولها شاهدان، فالكتاب الموقع عليه منه يقوم مقام النطق بالصيغة كما قال بعض العلماء.

أما الكلام فى المسرة «التليفون » فالتحقق فيه من صوت الزوج فيه عسر؛ لإمكان التقليد والمحاكاة للأصوات، وإذا سمعته الزوجة فالشاهدان ربما لا يسمعانه، اللهم إلا إذا كانت الزوجة والشاهدان يسمعون من سماعة واحدة بالآلات الحديثة، ومع ذلك ففيه عسر فى التأكد، ويمكن أن يقال: إنه بتطور آلات الاتصال التى تنقل بها الصورة مع الصوت قد يحصل التأكد من شخصية الطرفين وكلامهما بالإيجاب والقبول، وتجرى هذه الرؤية عن بعد مجرى الحضور فى المجلس الواحد الذى اشترطه الفقهاء، وهنا يكون العقد صحيحا»[٢].

وهذا ما ذهب إليه فضيلة الدكتور وهبة الزحيلي[ت: ١٤٣٦هـ][٣]، ويُفهم من القرار رقم: ٥٤ (٣/ ٦) لمجمع الفقه الإسلامي- الذي سبقت الإشارة إليه- أنه يميل إلى هذا القول، فقد علَّل عدم جواز إجراء النكاح بوسائل الاتصال الحديثة؛ لاشتراط الإشهاد فيه[٤].

فيُفهم من هذا أنه متى أمكنت الشهادة على النكاح بشروطها، مع استيفاء بقية الأركان والشروط، فليس ثمة ما يمنع من إجراء هذا العقد.

(١) فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٤/ ٤١٢).

(٢) موسوعة أحسن الكلام (٥/ ١٨٠)، وينظر: أحكام الأسرة فى الإسلام للدكتور محمد مصطفى شلبي (١٠٧، ١٠٨).

(٣) مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٦/ ٢/ ٨٨٨).

(٤) مع الأخذ في الاعتبار أن قرار مجمع الفقه الإسلامي قد مضى عليه أكثر من ثلاثة عقود، شهدت خلالها وسائل الاتصال تطورًا هائلاً وتنوعًا كبيرًا عما كانت عليه من قبل.

لا تأثير لعقد النكاح على استقلال الذمة المالية لكل من الزوجين

أولًا: صيغة الضابط

من الضوابط المعاصرة التي لم يُنص عليها، وقد أفدنا في صياغته من مجمل فتاوى دار الإفتاء المصرية حول: «مدى أحقية الزوج في مرتب زوجته»[١].

ثانيًا: بيان معنى الضابط

١- التعريف ببعض ألفاظ الضابط

أ- تعريف الذمة المالية

الذمة لغةً بمعنى العهد، وسمي أهل الذمة بذلك لدخولهم في عهد المسلمين وأمانهم[٢]، قال الزمخشري [ت: ٥٣٨هـ]: «ولفلان ذمة وذمام ومذمة: عهد يلزم الذم مضيعه»[٣].

والذمة في الاصطلاح: هي وصف شرعي يصير به الإنسان أهلًا لما له وما عليه[٤]. أي من الحقوق، والتكاليف المشروعة.

وقيل: «هي وصف يصير به المكلف أهلًا للإلزام والالتزام»[٥]، فالذمة وصف شرعي يفترض الشارع وجوده في الإنسان، ويصير به أهلًا للإلزام والالتزام، أي صالحًا لأن تكون له حقوق وعليه واجبات[٦].

وعند علماء القانون: الذمة عبارة عن جملة ما يجب للإنسان من حقوق مالية، وما يجب عليه

(١) تعد مسألة: «مدى أحقية الزوج في مرتب زوجته» من أكثر النوازل المعاصرة التي تكرر السؤال عنها؛ لمعرفة حكم الشرع فيها، فقد ورد السؤال بشأنها إلى دار الإفتاء المصرية أكثر من سبع مرات. ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٠/ ١٤٤، ٣٣٨، ١٧/ ١٩٥، ٢٥/ ١٤، ٢٧/ ١٠٩، ١٦٠، ٣٥/ ١٢٥، ٤٣/ ٢١٦).

(٢) ينظر: لسان العرب (١٢/ ٢٢١، ٢٢٢)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٢/ ١٦٨).

(٣) أساس البلاغة (١/ ٣١٧).

(٤) ينظر: شرح التلويح على التوضيح (٢/ ٣٣٧)، ورد المحتار (٥/ ٢٨١).

(٥) كشاف القناع (٣/ ٢٨٩).

(٦) ينظر: مصادر الحق في الفقه الإسلامي (١/ ١٧)، وينظر: الحق والذمة (ص١٠٩).

من واجبات مالية[١].

ويلاحظ أن مفهوم الذمة عند الفقهاء أعم منه عند القانونيين[٢]؛ فهي عند الفقهاء تشمل الحقوق والواجبات المالية وغير المالية، سواء أكانت حقًّا لله تعالى أم حقًّا للعباد، وعند القانونيين تشمل الحقوق والواجبات المالية فقط، وهو ما اصطلح على تسميته بالذمة المالية.

يقول الدكتور مصطفى الزرقا [ت: ١٤٢٠هـ]: «الذمة في نظر علماء الحقوق الأوربيين هي مجموع ما يخصُّ الشخص من أموال حاضرة ومستقبلة، ويتكون هذا المجموع مما له من أموال وحقوق، وما عليه من ديون وتكاليف، وهذا يسمى الثروة أو الذمة المالية، ولا يراد منها معنى الفرق بين ما له وما عليه، بل نفس ما له وما عليه، ففي الذمة المالية عندهم عنصران: عنصر إيجابي هو الحقوق، وعنصر سلبي هو التكليفات، والذمة تتكون من العنصرين معًا»[٣].

خصائص الذمة عند الفقهاء:

إن الناظر في الأحكام التي أثبتها فقهاء الإسلام في الذمة يصل إلى أن لها عندهم الخصائص التالية:

١- أنها لا تثبت إلا لشخص مستقل، ويتفرع على ذلك أنه لا ذمة للحيوانات والبهائم، كما أنه لا أهلية لها، فلا تثبت عليها حقوق.

٢- لا يوجد شخص مستقل الشخصية بلا ذمة خاصة به؛ لأن الذمة من لوازم الشخصية.

٣- الذمة ليس لسعتها حد؛ وذلك لأنها ظرف اعتباري، فيتسع لكل ما يتصور من الحقوق.

٤- الشخص الواحد ليس له سوى ذمة واحدة؛ وذلك لأنه ليس له سوى شخصية واحدة، فلا حاجة بالشخص إلى أكثر من ذمة واحدة؛ لأنها تتسع لجميع الحقوق والديون.

٥- الذمة لا اشتراك فيها، فلا يكون للذمة الواحدة أكثر من صاحب واحد.

٦- الذمة ضمان لكل الحقوق بلا ترجيح، ولا يقتضي ذلك منع المدين من التصرف بأمواله، وذلك لأن الذمة لا حد لسعتها، إذ هي شرعًا مستقلة عما يملك صاحبها، فتتساوى فيها الديون، ولا يكون سبق بعضها في الثبوت سببًا لترجيحه، وما يثبت في ذمة الإنسان من حقوق عليه

(١) ينظر: الحق والذمة (١٠٥، ١٠٦)، ومصادر الحق في الفقه الإسلامي (١/ ١٩).

(٢) يقول الدكتور السنهوري:»ولا يقتصر الفقه الإسلامي في الذمة على ما في الإنسان من الصلاحية للتملك والكسب، أي على نشاطه الاقتصادي فحسب، بل الذمة وصف تصدر عنه الحقوق والواجبات جميعها وإن لم تكن مالية، كالصلاة والصيام والحج، أو كانت مالية ذات صبغة دينية كالزكاة وصدقة الفطر والعشر والخراج، ومن ثم كان نطاق الذمة واسعًا في الفقه الإسلامي». مصادر الحق (١/ ١٧).

(٣) المدخل إلى نظرية الالتزام العامة (ص٢٠٩).

لا يتقيد وفاؤها بنوع خاص من أمواله، أو بجزء معين منه، فالديون متى استقرت في الذمة بسبب صحيح تساوت في احترامها وانتفى الترجيح[١].

وللذمة المالية عند علماء القانون الأجانب خصائص شبيهة بخصائص الذمة في الفقه الإسلامي، فهم يقرِّرون الخصائص الآتية:

إن الذمة المالية مرتبطة بالشخصية، فلا شخص بلا ذمة، ولا ذمة بلا شخص، ولا يكون للشخص الواحد إلا ذمة واحدة، ولكل شخص ذمة مالية وإن لم يكن له مال، والذمة المالية ضمان عام لحقوق الدائنين، والذمة تبقى بعد الموت محتفظة بوحدتها وشخصيتها في صورة تركة حتى تُصفى[٢].

ثانيًا: بيان الضابط

نظام أموال الزوجين في الإسلام هو نظام الانفصال المطلق واستقلال ذمة كل منهما ماليًّا عن الآخر، فللزوجة ثروتها الخاصة المستقلة عن ثروة زوجها، وكذا للزوج؛ فلا شأن لها بدخل الزوج أو بثروته، وكذلك لا شأن للزوج بثروة زوجته أو بدخلها.

وعقد الزواج لا يرتب أي حق لكل من الزوجين قِبَلَ الآخر في الملكية أو الدخل[٣]، فلا يؤثر على ذمتي الزوجين المالية بالاندماج الكلي أو الجزئي، سواء في ذلك ما امتلكه كل منهما قبل العقد أو بعده.

ثالثًا: حجية الضابط

اتفق الفقهاء على أن لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن الآخر، فالزوجة لها ذمتها المالية المستقلة، ولها حقها في التملك والتعاقد، والزوج له ذمته المالية المستقلة، وله حقه في التملك والتعاقد، ولا تأثير لعقد النكاح على استقلال كل منهما في ذلك[٤].

(١) ينظر: المدخل إلى نظرية الالتزام العامة (٢٠١-٢٠٤).

(٢) ينظر: المرجع السابق (٢١٠، ٢١١)، ومصادر الحق في الفقه الإسلامي (١/ ١٩).

(٣) ولكنه رتَّب للزوجة حقوقًا على الزوج، مجملها العدل في المعاملة والمهر والنفقة، ما دام عقد الزواج قائمًا.

(٤) ينظر: الحجة على أهل المدينة (٣/ ٤٨٧)، وعمدة القاري (٢/ ١٢٤)، والفروق للقرافي (٣/ ٢٤٧)، ومغني المحتاج (٣/ ١٤٠)، وكشاف القناع (٣/ ٤٥٦).

وقد استدل الفقهاء بالآتي:

قوله تعالى: {وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا}. [النساء: ٤]، فقد جعل الله تعالى المرأة في أمور التعامل بالمال مع الزوج كالأجانب تمامًا، مما يدلُّ على استقلالها ماليًّا عنه، وأنه لا تأثير لعقد النكاح في ذلك.

قال الشافعي [ت: ٢٠٤هـ]: «فجعل في إيتائهن ما فرض لهن من فريضة على أزواجهن يدفعونه إليهن دفعهم إلى غيرهم من الرجال ممن وجب له عليهم حق بوجه، وحل للرجال أكل ما طاب نساؤهم عنه نفسًا، كما حل لهم ما طاب الأجنبيون من أموالهم عنه نفسًا، وما طابوا هم لأزواجهم عنه نفسًا، لم يفرق بين حكمهم وحكم أزواجهم والأجنبيين وغير أزواجهم فيما أوجبه من دفع حقوقهن، وأحل ما طبن عنه نفسًا من أموالهن وحرم من أموالهن ما حرم من أموال الأجنبيين فيما ذكرت»[١].

وقوله سبحانه:{وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ..الآية}.[النساء: ١٢]، «فلم يفرق بين الزوج والمرأة في أن لكل واحد منهما أن يوصي في ماله، وفي أن دَين كل واحد منهما لازم له في ماله»[٢]، مما يعني أن لكل منهما الحق في التملك والتصرف، ولا ولاية لأحدهما على الآخر في شيء من هذا.

ولكن وقع الاختلاف بين العلماء في تأثير النكاح على أحقية المرأة في التبرع والهبة من مالها[٣]:

فذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة إلى أن المرأة الرشيدة لها أهليتها الكاملة في التصرفات المالية، سواء أكانت من قبيل المعاوضات أو التبرعات، فهي كالرجل تمامًا في ذلك، ولا سلطان لأحد عليها، ومن ثمّ، فليس للزوج منع زوجته من التبرع بمالها.

قال أبو حنيفة [ت: ١٥٠هـ] في البكر يتزوجها الرجل، وقد بلغت مبلغ النساء؛ واجتمع لها عقلها: «إن ما قضت في مالها فهو جائز»[٤].

(١) الأم (٣/ ٢٢١)، وينظر: تفسير الشافعي (٢/ ٥١٨، ٥١٩).

(٢) الأم (٣/ ٢٢١)، وينظر: تفسير الشافعي (٢/ ٥٣٩).

(٣) من أنواع العقود: عقود المعاوضات، وهي ما كان التمليك فيها بعوض، كالبيع والإجارة والمساقاة ونحوها مما فيه معاوضة ومبادلة بين طرفين، وعقود التبرعات، وهي ما كان التمليك فيها مجانًا بغير عوض، كالهبة والصدقة والوقف. الفقه الإسلامي وأدلته (٤/ ٣٠٩٧)، فإذا عقدت المرأة المتزوجة عقدًا من عقود المعاوضات كالبيع والشراء والإجارة، كان تصرفها جائزًا باتفاق العلماء كما سبق، وليس لزوجها الاعتراض عليها، وأما إذا كان تصرفها مما يندرج في عقود التبرعات، كالهبة أو الصدقة، فهذا ما اختلف فيه أهل العلم..

(٤) الحجة على أهل المدينة (٣/ ٤٨٧)، وينظر: عمدة القاري (٢/ ١٢٤).

وقال الشافعي: «فإذا كان هذا هكذا[١] كان لها أن تعطي من مالها من شاءت بغير إذن زوجها، وكان لها أن تحبس مهرها وتهبه، ولا تضع منه شيئًا»[٢]، وقال أيضًا: «إن صداقها مال من مالها، وإن لها إذا بلغت الرشد أن تفعل في مالها ما يفعل الرجل لا فرق بينها وبينه»[٣].

وقال ابن قدامة [ت: ٦٢٠هـ]: «وظاهر كلام الخرقي أن للمرأة الرشيدة التصرف في مالها كله بالتبرع والمعاوضة، وهذا إحدى الروايتين عن أحمد، وهو مذهب أبي حنيفة والشافعي وابن المنذر، وعن أحمد رواية أخرى: ليس لها أن تتصرف في مالها بزيادة على الثلث بغير عوض إلا بإذن زوجها، وبه قال مالك»[٤].

وذهب المالكية إلى أنه لا يجوز للمرأة أن تتصرف في مالها بما زاد عن الثلث- على سبيل التبرع- إلا بإذن زوجها، وللزوج الحق في رد تبرع زوجته لغيره بما زاد عن الثلث، إلا أن يتعدد التبرع ويبعد ما بين التبرعين، أو تنتهي أحكام الزوجية قبل علم الزوج بتبرعها[٥]، وقريب من قول المالكية ما ورد في رواية عن الإمام أحمد أنه ليس لها أن تتصرف في مالها بزيادة على الثلث بغير عوض إلا بإذن زوجها[٦].

وقد ورد سؤال إلى دار الإفتاء المصرية عن الذمة المالية للزوجة، ومدى استقلال أموالها عن أموال زوجها، فتضمنت الإجابة عرضًا للرأيين السابقين، مع ترجيح رأي الجمهور، فقالت دار الإفتاء: «وصفوة القول أن مذهب الجمهور أقوى دليلًا وأوضح سبيلًا، وهو الذي جرى عليه القضاء الشرعي منذ قرون، وهو أعدل وأقوم، وخاصة في هذه الأزمنة الأخيرة»[٧].

رابعًا: أدلة الضابط

لكل من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن الآخر، ولا تأثير لعقد النكاح على هذا الاستقلال؛ لأن كلًّا من الذكر والأنثى صالح لأن يتملك الأموال- كالهبة والإرث- وهو في بطن أمه، وتستقر تلك الأموال في ذمته بعد ولادته حيًّا، ويكون لكل واحد منهما ذمة مالية مستقلة.

(١) يعني أن الله تعالى لم يفرق بين الزوج والمرأة في أن لكل واحد منهما أن يوصي في ماله، وأن دين كل واحد منهما لازم له في ماله. ينظر: الأم (٣/ ٢٢١).

(٢) الأم (٣/ ٢٢١، ٢٢٢).

(٣) المرجع السابق (٣/ ٢٢٣).

(٤) المغني (٤/ ٣٤٨)، وينظر: كشاف القناع (٣/ ٤٥٦)، وفتح الباري (٥/ ٢١٨)، وعمدة القاري (١٣/ ١٥١).

(٥) ينظر: التاج والإكليل (٦/ ٦٦٥)، وحاشية الصاوي (٣/ ٣٨٢)، ومنح الجليل شرح مختصر خليل (٦/ ٨٢، ١٣٢- ١٣٤).

(٦) ينظر: المغني (٤/ ٣٤٨).

(٧) فتاوى دار الإفتاء المصرية (٩/ ٢٠٩).

كما أن لكل من الزوجين ممارسة جميع أنواع التصرفات المالية، من عقود المعاوضات وعقود التبرعات وغيرها[١]، ولا يرتب عقد الزواج أي حق لكل منهما قِبل الآخر في الملكية أو الدخل، وقد دل على ذلك الكتاب والسنة وأقوال الفقهاء والمعقول:

أولًا: القرآن الكريم

١- قوله تعالى: {وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ}. [النساء:٦]

وجه الدلالة:

تدل الآية الكريمة على أن الولي إذا آنس من المولى عليه- ذكرًا كان أو أنثى- رشدًا بعد بلوغه سلَّمه أمواله يتصرف فيها، وهذا يدل على استقلاله بذمته المالية، يقول الشافعي: «ودل قول الله (عز وجل):{ فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ } على أنهم إذا جمعوا البلوغ والرشد لم يكن لأحد أن يلي عليهم أموالهم، وكانوا أولى بولاية أموالهم من غيرهم، وجاز لهم في أموالهم ما يجوز لمن خرج من الولاية ممن وُلّي فخرج منها أو لم يُول، وأن الذكر والأنثى فيهما سواء..، ولا يختلف أحد من أهل العلم علمته أن الرجل والمرأة إذا صار كل واحد منهما إلى أن يجمع البلوغ والرشد سواء في دفع أموالهما إليهما»[٢].

٢- قوله تعالى:{وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إلا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَلا تَنْسَوُا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ إِنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ}.[البقرة: ٢٣٧]

وجه الدلالة:

دلَّت الآية الكريمة على أن لكل من الرجل والمرأة أن يعفو عما وجب له من نصف المهر، وهذا يدلُّ على حرية كل منهما في ممارسة التصرفات المالية، قال الشافعي: «وندب الله (عز وجل) إلى العفو وذكر أنه أقرب للتقوى، وسوَّى بين المرأة والرجل فيما يجوز من عفو كل واحد منهما ما وجب له، يجوز عفوه إذا دفع المهر كله وكان له أن يرجع بنصفه فعفاه جاز، وإذا لم يدفعه فكان لها أن تأخذ نصفه فعفته جاز، لم يفرق بينهما في ذلك»[٣].

---

(١) على خلاف في تبرعات المرأة كما سبق.

(٢) الأم (٣/ ٢٢٠، ٢٢١)، وينظر: معالم التنزيل (١/ ٥٦٩)، والمغني (٤/ ٣٤٨)، وكشاف القناع (٣/ ٤٥٦).

(٣) الأم (٣/ ٢٢١)، وينظر: تفسير الشافعي (١/ ٣٩٩)، وأحكام القرآن للجصاص (٢/ ١٥٠).

ثانيًا: السنة النبوية

١- روى البخاري بسنده عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَابِسٍ، سَمِعْتُ ابْنَ عَبَّاسٍ (رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا) سَأَلَهُ رَجُلٌ: شَهِدْتَ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) العِيدَ، أَضْحًى أَوْ فِطْرًا؟ قَالَ: نَعَمْ، وَلَوْلاَ مَكَانِي مِنْهُ مَا شَهِدْتُهُ- يَعْنِي مِنْ صِغَرِهِ- قَالَ:«خَرَجَ رَسُولُ اللَّهِ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) فَصَلَّى ثُمَّ خَطَبَ، وَلَمْ يَذْكُرْ أَذَانًا وَلاَ إِقَامَةً، ثُمَّ أَتَى النِّسَاءَ فَوَعَظَهُنَّ وَذَكَّرَهُنَّ وَأَمَرَهُنَّ بِالصَّدَقَةِ، فَرَأَيْتُهُنَّ يَهْوِينَ إِلَى آذَانِهِنَّ وَحُلُوقِهِنَّ، يَدْفَعْنَ إِلَى بِلاَلٍ، ثُمَّ ارْتَفَعَ هُوَ وَبِلاَلٌ إِلَى بَيْتِهِ»[١].

وجه الدلالة:

دل هذا الحديث على استقلال المرأة بذمتها المالية، وأن لها أن تتبرع من مالها دون إذن زوجها، قال ابن حجر [ت: ٨٥٢هـ]: «استُدل بهذا الحديث على جواز صدقة المرأة من مالها من غير توقف على إذن زوجها أو على مقدار معين من مالها كالثلث، ووجه الدلالة من القصة ترك الاستفصال عن ذلك كله»[٢].

٢- وعَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ عَنْ عَمْرَةَ بِنْتِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ أَنَّهَا أَخْبَرَتْهُ عَنْ حَبِيبَةَ بِنْتِ سَهْلٍ الْأَنْصَارِيِّ أَنَّهَا كَانَتْ تَحْتَ ثَابِتِ بْنِ قَيْسِ بْنِ شَمَّاسٍ، وَأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) خَرَجَ إِلَى الصُّبْحِ فَوَجَدَ حَبِيبَةَ بِنْتَ سَهْلٍ عِنْدَ بَابِهِ فِي الْغَلَسِ، فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ):«مَنْ هَذِهِ»؟ فَقَالَتْ: أَنَا حَبِيبَةُ بِنْتُ سَهْلٍ يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: «مَا شَأْنُكِ»؟ قَالَتْ: لَا أَنَا وَلَا ثَابِتُ بْنُ قَيْسٍ لِزَوْجِهَا، فَلَمَّا جَاءَ زَوْجُهَا ثَابِتُ بْنُ قَيْسٍ قَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ): هَذِهِ حَبِيبَةُ بِنْتُ سَهْلٍ قَدْ ذَكَرَتْ مَا شَاءَ اللَّهُ أَنْ تَذْكُرَ، فَقَالَتْ حَبِيبَةُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، كُلُّ مَا أَعْطَانِي عِنْدِي، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) لِثَابِتِ بْنِ قَيْسٍ:«خُذْ مِنْهَا»، فَأَخَذَ مِنْهَا، وَجَلَسَتْ فِي بَيْتِ أَهْلِهَا[٣].

وجه الدلالة:

دل الحديث على أنه يجوز للمرأة من التصرف في مالها ما يجوز للرجال، قال الشافعي: «فدلت السنة على أنها إذا اختلعت من زوجها حل لزوجها الأخذ منها، ولو كانت لا يجوز لها في مالها ما يجوز لمن لا حجر عليه من الرجال ما حل له خلعها»[٤].

(١) صحيح البخاري، كتاب النكاح، بَابُ:«وَالَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الحُلُمَ مِنْكُمْ» [النور: ٥٨]، حديث رقم (٥٢٤٩).

(٢) فتح الباري (٢/ ٤٦٨).

(٣) الموطأ، حديث رقم (١٦٣٤)، قال ابن عبدالبر: «لم يختلف على مالك في هذا الحديث، وهو حديث صحيح ثابت مسند متصل». التمهيد (٢٣/ ٣٦٧)، وينظر الحديث في: سنن النسائي، حديث رقم (٣٤٦٢).

(٤) الأم (٣/ ٢٢٢).

ثالثًا: المعقول

دل المعقول أيضًا على استقلال الذمة المالية للمرأة، وأنها كغيرها من ذوي الأموال، قال الشافعي: «إذا أباح الله تعالى لزوجها ما أعطته فهذا لا يكون إلا لمن يجوز له ماله، وإذا كان مالها يورث عنها وكانت تمنعه زوجها فيكون لها، فهي كغيرها من ذوي الأموال»[١].

خامسًا: تطبيقات الضابط المعاصرة

١- مدى أحقية الزوج في مرتَّب زوجته، ومنعها من مساعدة أهلها

أ- تصوير النازلة:

برزت مشكلة مرتَّب الزوجة ومدى أحقية الزوج فيه بعد خروج المرأة للعمل: فهي ترى أن لها حرية التصرف في راتبها؛ لأنه نتيجة جهدها المبذول من جانب، ولما تتمتع به من ذمة مالية مستقلة من جانب آخر، ويرى الزوج أنه ما دام قد أذن لها في العمل وتنازل عن بعض حقوقه، فإن من حقه أن يحصل على مرتبها[٢]، ويتصور أن هذا الحق المتوهم يخول له أن يمنعها من مساعدة أهلها.

ب- الحكم الفقهي:

ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن للزوجة ذمتها المالية المستقلة عن زوجها، ومن ثمّ، فليس من حق زوجها أن يحصل على راتبها، أو يمنعها من مساعدة أهلها.

فقد سُئلت دار الإفتاء المصرية:

١- هل من حق الزوج أخذ مرتب زوجته شهريًّا دون موافقتها؟ أم من حقها التصرف فيه شرعًا؟

٢- هل من حقها مساعدة أمها المريضة من مرتبها دون موافقة زوجها شرعًا؟

فكان الجواب:

إن للمرأة المتزوجة في الإسلام شخصيتها الكاملة وثروتها الخاصة المستقلة عن شخصية زوجها وثروته؛ إذ لكل منهما ذمته المالية، فلا شأن لها بما يكسبه أو بدخله أو ثروته، وكذلك لا شأن للزوج بثروة زوجته أو بدخلها أو مرتبها، فهما في شئون الملكية والثروة والدخل منفصلان تمامًا.

(١) الأم (٣/ ٢٢٢).

(٢) ويتخيل البعض أن من كمال الرجولة أن يستحوذ على مال زوجته، فيستولي على راتبها زورًا وبهتانًا، معتقدًا أن تمكنها من راتبها يجعلها تستعلي عليه، فتكثر مشاكلها معه، وإذا طلقت أو ماتت فربما انتقلت ملكية هذه الأموال إلى الغير.

وعقد الزواج لا يرتب أي حق لكل منهما قِبل الآخر في الملكية أو الدخل، ثم إن الإسلام رتَّب للزوجة حقوقًا على الزوج بمقتضى عقد الزواج، مجملها العدل في المعاملة والنفقة، طالما كان عقد الزواج قائمًا كما هو معلوم من قوانين الأحوال الشخصية الجاري عليها العمل بالمحاكم، وعلى ذلك:

أولًا- فلا إلزام على تلك الزوجة بإعطاء زوجها مرتبها أو شيئًا منه إلا برضاها ومحض إرادتها، ونرى أن زوج السائلة إذا كان في حاجة إلى معاونتها فعليها أن تسهم بجزء من مرتبها لتخفف عنه أعباء واحتياجات الحياة الزوجية؛ وليسود الوئام والوفاق بينهما.

ثانيًا- من حقها مساعدة أمها المريضة بجزء من مرتبها دون موافقة زوجها؛ لأن لها حرية التصرف في مرتبها كما ذكرنا[١].

وسئل فضيلة الشيخ عبداللطيف حمزة (رحمه الله):

١- هل من حق الزوج أن يمنع زوجته من مساعدة والدها كبير السن والعاجز عن العمل مساعدة مالية من مالها الخاص، حيث إنها تعمل بالسعودية ولها راتبها الخاص بها؟

٢- هل يحق للزوج شرعًا أن يأخذ راتب زوجته معللًا ذلك بأن الزوجة وما تملك ملك لزوجها؛ ولا يمكنها التصرف في مالها إلا بإذنه؟

فكان مما جاء بالجواب:

إن نظام أموال الزوجين في الإسلام هو نظام الانفصال المطلق واستقلال ذمة كل منهما ماليًّا عن الآخر، وعلى ذلك فليس من حق الزوج المسلم أن يمنع زوجته من مساعدة والدها كبير السن والعاجز عن العمل مساعدة مالية من مالها الخاص بها، بل إن لها الحق أن تقوم بخدمة والدها هذا إذا كان لا يجد من يخدمه غيرها، تعوله وتخدمه ولو كان على غير دينها.

ونصيحتنا لكل زوج مسلم أن يحسن معاشرة زوجته، وأن يراعي العدل والإحسان في معاملتها..، ونصيحتنا لكل زوجة مسلمة أن تطيع زوجها فيما هو من شئون الزوجية مما ليس فيه معصية لله تعالى، وكذلك فيما يلزم لرعاية النشء الذي يكون لهما وتربيته، أما غير ذلك من الشئون الخاصة بها فلا تجب عليها طاعته فيه كأن يمنعها من التصرف في مالها، أو يأمرها أن تتصرف فيه على وجه خاص، فإنه ليس له ولاية على أموالها[٢].

(١) فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٠/ ٣٣٨)، فتوى رقم: ١٧١ سجل: ١٣١ بتاريخ: ١٧/ ٣/ ١٩٩٣ من فتاوى فضيلة الدكتور محمد سيد طنطاوي، وينظر أيضًا: (٢٧/ ١٦٠، ٣٥/ ١٢٥، ٤٣/ ٢١٦).

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٧/ ١٩٥)، فتوى رقم: ٩٥ سجل: ١٢٠ بتاريخ: ٤/ ٤/ ١٩٨٥ من فتاوى فضيلة الشيخ عبد اللطيف عبد الغني حمزة.

وقد انتهى مجمع الفقه الإسلامي إلى أن للزوجة ذمة مالية مستقلة، ولها حق التملك وحق التصرف بما تملك، ولا سلطان للزوج على مالها، ومن ثمّ، فليس له حق في راتبها، أو منعها من مساعدة أهلها، حيث:

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته السادسة عشرة بدبي (دولة الإمارات العربية المتحدة) ٣٠ صفر - ٥ ربيع الأول ١٤٢٦هـ، الموافق ٩ - ١٤ نيسان (إبريل) ٢٠٠٥م.

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع (اختلافات الزوج والزوجة الموظفة)، وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حوله، جاء ضمن قراره رقم: ١٤٤ (١٦/٢) ما يلي:

انفصال الذمة المالية بين الزوجين:

للزوجة الأهلية الكاملة والذمة المالية المستقلة التامة، ولها الحق المطلق في إطار أحكام الشرع بما تكسبه من عملها، ولها ثرواتها الخاصة، ولها حق التملك وحق التصرف بما تملك ولا سلطان للزوج على مالها، ولا تحتاج لإذن الزوج في التملك والتصرف بمالها.

اشتراك الزوجة في التملّك:

إذا أسهمت الزوجة فعليًّا من مالها أو كسب عملها في تملك مسكن، أو عقار، أو مشروع تجاري؛ فإن لها الحق في الاشتراك في ملكية ذلك المسكن أو المشروع بنسبة المال الذي أسهمت به[1].

(١) ينظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الإصدار الرابع (٤٧٢- ٤٧٥)، قرار رقم ١٤٤(١٦/٢)، ومجلة مجمع الفقه الإسلامي (١٦/ ١ / ٥٣٥).

٢- هل من حق الزوج مطالبة زوجته بالمشاركة في الإنفاق على المنزل؟

أ- تصوير النازلة:

قد يتطلع الزوج إلى أموال زوجته، وبخاصة إذا كانت ذات دخل، فيطالبها بالمشاركة في الإنفاق على المنزل، ويستوي في ذلك عنده أن يكون موسرًا أو معسرًا.

ب- الحكم الفقهي:

ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن للزوج ذمةً مالية مستقلة عن زوجته، وأن للزوجة كذلك ذمةً مالية مستقلة عن زوجها، ولا يحق للزوج أو للزوجة بموجب عقد الزواج في الإسلام أن يتحكم أحدهما في تصرفات الآخر المالية، ومن ثمّ فليس من حق الزوج أن يطالب زوجته بالمشاركة في الإنفاق على المنزل.

فقد ورد إلى دار الإفتاء المصرية السؤال التالي:

أعمل بوظيفة مرموقة ومتزوجة من رجل له أربعة أولاد من زوجته المتوفاة، وليس لدي أولاد منه ولا توجد موانع صحية أو مرضية من ناحيتي، وهو يأخذ حاليًا نصف راتبي (٥٠٠) جنيه شهريًّا، مع العلم أنني أتكفل بكل مصاريفي ولا أكلفه أية مصاريف على الإطلاق، ودائمًا يقول: إن مرتبي كله من حقه، فهل من حقه أن يأخذ مرتبي لمصروف البيت عليه وعلى أولاده؟

ووالدي ووالدتي في رحمة الله تعالى، ولي أخت آنسة ولا تعمل وتعيش بمفردها، وأساعدها بمبلغ زهيد من النصف الباقي من المرتب، وهو يعترض على هذا، فهل هذا من حقه؟

فكان الجواب:

من المقرر شرعًا أن للزوجة ذمتها المستقلة، ولها حرية التصرف في مالها، وراتبها من وظيفتها ملك لها، وليس للزوج أن يطالبها بإنفاقه في منزل الزوجية إلا باختيارها ورضاها طالما أنه لم يشترط عليها وقت زواجه بها إسهامًا معينًا في منزل الزوجية.

وبناء على ذلك: فليس من حق الزوج أخذ مرتَّب الزوجة، ولا أي شيء من أموالها وممتلكاتها إلا باختيارها ورضاها، ويجوز للزوجة أن تساعد أختها أو زوجها بما تشاء من راتبها..[(١)].

وفي السياق نفسه ورد إلى دار الإفتاء المصرية هذا السؤال:

ما حكم الدين في الذمة المالية للزوجة العاملة؛ حيث إن خطيبي يطلب مني وضع مرتبي مع مرتبه للصرف على المنزل وأنا أرفض هذا؟ وهل من الواجب أن يعلم كل كبيرة وصغيرة عن مرتبي كما يطلب؟

(١) فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٥/ ١٤)، وينظر أيضًا: (٢٧/ ١٠٩).

فكان الجواب (ملخصًا):

لا يترتب على الزواج في الشريعة الإسلامية اندماج مالية أحد الزوجين مع مالية الآخر؛ سواء الأموال السائلة، أو العقارات، أو الأسهم، أو غير ذلك من صور المال المختلفة، ولا يحق للزوج أو للزوجة بموجب عقد الزواج في الإسلام أن يتحكم أحدهما في تصرفات الآخر المالية، كما لا يعطي الشرع حقًّا ماليًّا لأحدهما على الآخر فوق ما يجب على الزوج لزوجته من مهر، وما يجب عليه من النفقة لها ولأولاده منها، وما يجب عليه لها في حال الطلاق؛ من نفقة العدة، ونفقة الحضانة إن كانت حاضنة، وكذلك المتعة في بعض أحوال الطلاق، وما يجب عليها له في حال الخلع إن طلبت هي الطلاق من غير أن يكون قد أضر بها في شيء، وفوق ما قد يُلزِمان به أنفسهما أو يتفقان عليه من حقوق أخرى.

فذمة الزوج المالية منفصلة عن ذمة الزوجة المالية تمامًا، ولا تأثير لعقد الزواج بنفسه على ذمتَي الزوجَين المالية بالاندماج الكلي أو الجزئي، إلا في الحقوق أو الشروط التي تنتج من عقد الزواج[1]، وعليه، فليس من حق الزوج أن يطالب زوجته بالمشاركة في الإنفاق على المنزل، إلا برضاها ومحض إرادتها؛ لأنه ملزَم شرعًا بالنفقة عليها وعلى أولادها منه..

وقد انتهى مجمع الفقه الإسلامي في قراره السابق رقم: ١٤٤ (٢/١٦) إلى أنه ليس للزوج مطالبة زوجته بالمشاركة في الإنفاق على المنزل، إلا أن تطوع؛ لأنه ملزم بالنفقة عليها شرعًا، فقد جاء في هذا القرار:

النفقة الزوجية:

تستحق الزوجة النفقة الكاملة المقررة بالمعروف، وبحسب سعة الزوج وبما يتناسب مع الأعراف الصحيحة والتقاليد الاجتماعية المقبولة شرعًا، ولا تسقط هذه النفقة إلا بالنشوز.

مشاركة الزوجة في نفقات الأسرة:

١- لا يجب على الزوجة شرعًا المشاركة في النفقات الواجبة على الزوج ابتداء، ولا يجوز إلزامها بذلك.

٢- تطوع الزوجة بالمشاركة في نفقات الأسرة أمر مندوب إليه شرعًا لما يترتب عليه من تحقيق معنى التعاون، والتآزر، والتآلف بين الزوجين.

٣- يجوز أن يتم تفاهم الزوجين واتفاقهما الرضائي على مصير الراتب أو الأجر الذي تكسبه الزوجة.

٤- إذا ترتب على خروج الزوجة للعمل نفقات إضافية تخصها فإنها تتحمل تلك النفقات[2].

(١) فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٠/ ٢٨٣)، وينظر أيضًا: (٤٣/ ٢١٦)، وفتاوى الشباب (ص١٨٤).

(٢) ينظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الإصدار الرابع (٤٧٢- ٤٧٥)، قرار رقم ١٤٤(١٦/ ٢)، ومجلة مجمع الفقه الإسلامي (١٦/١ / ٥٣٥).

٣- مدى أحقية المرأة شرعًا في نصف ما يملكه الزوج وقت الانفصال

أ- تصوير النازلة:

إذا كان الزوجان المسلمان يخضعان لأحكام القانون الأمريكي، فإن هذا القانون يعطي الزوجة نصف ما يملكه الزوج وقت الانفصال ونصف ما يحصل عليه من دخل، فهل الشريعة الإسلامية تقرُّ هذا الأمر؟

ب- الحكم الفقهي:

ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أنه ليس للزوجة أي استحقاق في أموال زوجها الخاصة، سواء التي امتلكها قبل عقد الزواج، أو في مدة الزوجية، أو بعد الفرقة بينهما؛ إلا ما رتَّبه الإسلام لها من حقوق حال قيام الزوجية وحال انتهائها؛ لأن لكل من الزوجين ذمته المالية المستقلة.

فقد ورد سؤال إلى دار الإفتاء المصرية عن زوج مصري أقامت ضده زوجته المصرية قضية طلاق أمام المحاكم الأمريكية في الوقت الذي تقيم معه هناك في مسكن واحد، وأن القانون الأمريكي يعطي الزوجة نصف ما يملكه الزوج وقت الانفصال ونصف ما يحصل عليه من دخل، وانتهى السؤال بالمطالبة ببيان حكم الشريعة الإسلامية بالنسبة للطلاق والنفقة الواجبة بعده.

فكان الجواب (ملخصًا):

إن للمرأة المتزوجة في الإسلام شخصيتها المدنية الكاملة وثروتها الخاصة المستقلة عن شخصية زوجها وثروته؛ إذ لكل منهما ذمته المالية، فلا شأن لها بما يكسبه الزوج أو بدخله أو بثروته، وكذلك لا شأن للزوج بثروة زوجته أو بدخلها، فهما في شئون الملكية والثروة والدخل منفصلان تمامًا.

وعقد الزواج لا يرتب أي حق لكل منهما قِبَلَ الآخر في الملكية أو الدخل، ثم إن الإسلام رتب للزوجة حقوقًا على الزوج بمقتضى عقد الزواج مجملها العدل في المعاملة والمهر والنفقة طالما كان عقد الزواج قائمًا.

والتزامات الزوج للزوجة بحكم الإسلام بعد الطلاق تتمثل في: مؤخر الصداق -إن كان- ونفقتها من مأكل، ومشرب، وملبس، ومسكن مدة العدة، وعليه نفقة أولاده منها، وأجرة حضانتها لهم، وأجرة مسكن الحضانة، وجميع نفقات تربيتهم في حدود مقدرته المالية، وأعبائه الاجتماعية، وبهذا يكون الطلاق منهيًا لالتزامات الزوج التي نشأت بعقد الزواج، فلا تستحق الزوجة قبله أية حقوق بعد انتهاء فترة العدة.

ثم قالت دار الإفتاء: إن نظام أموال الزوجين في الإسلام هو نظام الانفصال المطلق واستقلال ذمة كل منهما ماليًّا عن الآخر، ومن ثمّ، فليس لهذه الزوجة أي استحقاق في أموال زوجها الخاصة، سواء التي امتلكها قبل عقد الزواج أو في مدة الزوجية أو بعد الفرقة بينهما[١].

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٠/ ١٤٤).

الضابط السادس

يُباح في العلاقة الخاصة بين الزوجين ما يُقرُّه الشرع، وما لا فلا

أولًا: صيغة الضابط

هو من الضوابط المعاصرة التي لم يُنص عليها، وقد أفدنا في صياغته من مجمل فتاوى دار الإفتاء المصرية حول ما يسمى بـ «الاغتصاب الزوجي»[١].

ثانيًا: بيان معنى الضابط

أولًا: التعريف ببعض ألفاظ الضابط

تعريف المباح:

المباح في اللغة من البوْح، وهو سعة الشيء وبروزه وظهوره، ومن هذا الباب إباحة الشيء، وذلك أنه ليس بمحظور عليه، فأمره واسع غير مضيق[٢].

وفي الاصطلاح: ما ورد الإذن من الله تعالى في فعله وتركه من حيث هو ترك له، من غير تخصيص أحدهما باقتضاء ذم أو مدح[٣].

وإذا اقترن بفعل المباح أو بتركه نية حسنة فإنه يثاب على فعله، قال ابن تيمية [ت: ٧٢٨هـ]: «والمباح بالنية الحسنة يكون خيرًا، وبالنية السيئة يكون شرًّا»[٤]، وإذا كان المباح وسيلة إلى مأمور به أو منهي عنه، فإنه يأخذ حكم ما كان وسيلة إليه[٥].

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٨/ ٢٦٧)، وفتاوى وأحكام المرأة في الإسلام (ص: ٢٣٨)، وسؤالات الأقليات (ص: ٤٨٧).
(٢) ينظر: العين (٣/ ٣١١)، ومقاييس اللغة (١/ ٣١٥).
(٣) التلخيص في أصول الفقه (١/ ١٦١)، وينظر: روضة الناظر (١/ ١٢٨).
(٤) فتاوى ابن تيمية (٧/ ٤٣)
(٥) ينظر: الموافقات (١/ ١٨٠).

مفهوم الشرع:

الشرع في اللغة: البيان والإظهار، يقال: شرع الله كذا، أي جعله طريقًا ومذهبًا(١)، ومنه مشرعة الماء، وهو مورد الشاربة، والشريعة كذلك أيضًا(٢)، جاء في لسان العرب: والشِّرعة والشريعة في كلام العرب: مشرعة الماء، وهي مورد الشاربة التي يشرعها الناس فيشربون منها ويستقون، وربما شرعوها دوابهم حتى تشرعها وتشرب منها، والشريعة موضع على شاطئ البحر تشرع فيه الدواب(٣).

وأما في الاصطلاح: فيطلق الشرع والشريعة على ما شرع الله تعالى لعباده من الدين، أي: أظهر وبيّن، وحاصله الطريقة المعهودة الثابتة من النبي (صلى الله عليه وسلم)(٤)، وقيل: الشرع المذكور على لسان الفقهاء بيان الأحكام الشرعية، ويطلق كثيرًا على الأحكام الجزئية التي يتهذب بها المكلف معاشًا ومعادًا، سواء كانت منصوصة من الشارع، أو راجعة إليه(٥).

ثانيًا: بيان الضابط

أباحتْ الشريعة الإسلامية لكل من الزوجين أن يستمتع بالآخر، شريطة ألا يخرج هذا الاستمتاع عن الإطار العام لنصوص الشريعة ومقاصدها، ولكنْ وفدت إلينا- في هذا العصر- ثقافات مختلفة نحت بالعلاقة الزوجية الخاصة مناحي غريبة عن عاداتنا وأعرافنا؛ لذا وجب علينا أن نعرض هذه الثقافات الدخيلة على أحكام ديننا الحنيف، فما وافقها أبحناه، وما خالفها حظرناه.

ثالثًا: حجية الضابط

اتفق الفقهاء على أن لكل من الزوجين أن يستمتع بالآخر على الوجه المشروع، فللزوج- مثلًا- أن يستمتع بزوجه مقبلة أو مدبرة، شريطة أن يكون ذلك في موضع الحرث، وليس له أن يأتيها في دبرها، أو حال حيضها أو نفاسها.

قال الكاساني [ت: ٥٨٧هـ] وهو بصدد الحديث عن أحكام النكاح: «ومنها: حل الوطء إلا في حالة الحيض والنفاس والإحرام وفي الظهار قبل التكفير؛ لقوله سبحانه وتعالى: {وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ

(١) التعريفات (ص: ١٢٦).

(٢) كشاف اصطلاحات الفنون (١/ ١٠١٨).

(٣) ينظر: لسان العرب (٨/ ١٧٥، ١٧٦).

(٤) شرح التلويح (١/ ٧).

(٥) كشاف اصطلاحات الفنون (١/ ١٠١٩).

حَافِظُونَ إِلا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ} [المؤمنون: ٥، ٦]، نفى اللوم عمن لا يحفظ فرجه على زوجته، فدل على حل الوطء، إلا أن الوطء في حالة الحيض خص بقوله عز وجل: { وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ وَلا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ} [البقرة: ٢٢٢]، والنفاس أخو الحيض»[١].

وقال الشافعي [ت: ٢٠٤هـ]: «أمر الله (عز وجل) ألا تقرب حائض حتى تطهر، ولا إذا طهرت حتى تتطهر بالماء وتكون ممن تحل لها الصلاة، ولا يحل لامرئ كانت امرأته حائضًا أن يجامعها حتى تطهر»[٢].

ويقول ابن قدامة [ت: ٦٢٠هـ]: «وقد علق الشرع على الحيض أحكامًا، فمنها أنه يحرم وطء الحائض في الفرج؛ لقول الله تعالى: {وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ وَلا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ} [البقرة: ٢٢٢]»[٣].

وعن حرمة إتيان الزوجة في دبرها يقول الكاساني: «ولا يحل إتيان الزوجة في دبرها؛ لأن الله تعالى عز شأنه نهى عن قربان الحائض ونبه على المعنى وهو كون المحيض أذى، والأذى في ذلك المحل أفحش وأذم، فكان أولى بالتحريم»[٤].

رابعًا: أدلة الضابط

سبق القول: إن لكل من الزوجين أن يستمتع بالآخر على الوجه المشروع، فللزوج أن يستمتع بزوجه مقبلة أو مدبرة مثلًا، شريطة أن يكون في موضع الحرث، وليس له أن يأتيها في دبرها، أو في حيضها، أو نفاسها، وقد دل على ذلك الكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

أولًا: القرآن الكريم

١- قوله تعالى: {نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ وَقَدِّمُوا لِأَنْفُسِكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّكُمْ مُلَاقُوهُ وَبَشِّرِ الْمُؤْمِنِينَ}. [البقرة: ٢٢٣]

(١) بدائع الصنائع (٢/ ٣٣١)، وينظر: المدخل لابن الحاج (١/ ٢١١، ٢١٢، ٢/ ٦٣).

(٢) الأم (١/ ٧٥، ٧٦، ٥/ ١٨٤).

(٣) المغني (١/ ٢٢٣).

(٤) بدائع الصنائع (٥/ ١١٩)، وينظر: المدخل لابن الحاج (٢/ ١٩٢)، وشرح مختصر خليل للخرشي (٣/ ١٦٦)، والأم (٥/ ١٨٦)، والمغني (٧/ ٢٩٦).

وجه الدلالة:

دلت الآية الكريمة على حل استمتاع كل من الزوجين بالآخر بأي وجه من وجوه الاستمتاع، إذا كان في موضع الحرث، قال البيضاوي [ت: ٦٨٥هـ]: «(أَنَّى شِئْتُم): من أي جهة شئتم»[١].

وقد ذكر القرطبي [ت: ٦٧١هـ] عدة أحاديث في سبب نزول هذه الآية ثم قال: «وهذه الأحاديث نصٌّ في إباحة الحال والهيئات كلها إذا كان الوطء في موضع الحرث، أي: كيف شئتم؛ من خلف، ومن قدام، وباركة، ومستلقية، ومضطجعة، فأما الإتيان في غير المأتى فما كان مباحًا، ولا يباح، وذكر الحرث يدل على أن الإتيان في غير المأتى محرم»[٢].

٢- قوله تعالى:{وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ}.[البقرة: ٢٢٢]

وجه الدلالة:

دلت هذه الآية على حرمة إتيان المرأة حال حيضها، ومثله النفاس، جاء في تفسير القرطبي:قال القاضي أبو محمد عبد الوهاب: ودم الحيض والنفاس يمنعان أحد عشر شيئًا (منها): الجماع في الفرج وما دونه.. وقوله تعالى: (فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ) أي في زمن الحيض، إن حملتَ المحيض على المصدر، أو في محل الحيض، إن حملتَه على الاسم، ومقصود هذا النهي ترك المجامعة.. وقال مجاهد في قوله تعالى: (إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ): المتطهرون: أي من الذنوب، وعنه أيضًا: من إتيان النساء في أدبارهن، قال ابن عطية: كأنه نظر إلى قوله تعالى حكاية عن قوم لوط: «أَخْرِجُوهُمْ مِنْ قَرْيَتِكُمْ إِنَّهُمْ أُنَاسٌ يَتَطَهَّرُونَ» [الأعراف: ٨٢][٣].

ثانيًا: السنة النبوية

١- عَنْ أَنَسٍ أَنَّ الْيَهُودَ كَانُوا إِذَا حَاضَتِ الْمَرْأَةُ فِيهِمْ لَمْ يُؤَاكِلُوهَا، وَلَمْ يُجَامِعُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ، فَسَأَلَ أَصْحَابُ النَّبِيِّ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) النَّبِيَّ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ)، فَأَنْزَلَ اللهُ تَعَالَى {وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ} [البقرة: ٢٢٢] إِلَى آخِرِ الْآيَةِ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ

(١) تفسير البيضاوي (١/ ١٤٠).

(٢) تفسير القرطبي (٣/ ٩٣)، وينظر: الإشراف على مذاهب العلماء (٥/ ١٧٩).

(٣) تفسير القرطبي (٣/ ٨٤، ٨٦، ٩١)، وينظر: أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٢٢٤، ٢٢٥، ٢٣٧).

(صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّم):«اصْنَعُوا كُلَّ شَيْءٍ إِلَّا النِّكَاحَ»، فَبَلَغَ ذَلِكَ الْيَهُودَ، فَقَالُوا: مَا يُرِيدُ هَذَا الرَّجُلُ أَنْ يَدَعَ مِنْ أَمْرِنَا شَيْئًا إِلَّا خَالَفَنَا فِيهِ، فَجَاءَ أُسَيْدُ بْنُ حُضَيْرٍ وَعَبَّادُ بْنُ بِشْرٍ فَقَالَا: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّ الْيَهُودَ تَقُولُ كَذَا وَكَذَا، فَلَا نُجَامِعُهُنَّ؟ فَتَغَيَّرَ وَجْهُ رَسُولِ اللهِ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) حَتَّى ظَنَنَّا أَنْ قَدْ وَجَدَ عَلَيْهِمَا، فَخَرَجَا فَاسْتَقْبَلَهُمَا هَدِيَّةٌ مِنْ لَبَنٍ إِلَى النَّبِيِّ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ)، فَأَرْسَلَ فِي آثَارِهِمَا فَسَقَاهُمَا، فَعَرَفَا أَنْ لَمْ يَجِدْ عَلَيْهِمَا»[1].

وجه الدلالة:

١- دلَّ الحديث على حرمة إتيان الحائض، جاء في الفتح: «فالمعنى أن المحيض أذى يُعتزل من المرأة موضعه، ولا يتعدى ذلك إلى بقية بدنها»[2].

٢- وروى أبو داود بسنده عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ(صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ): «مَلْعُونٌ مَنْ أَتَى امْرَأَتَهُ فِي دُبُرِهَا »[3].

٣- وعند الترمذي عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: جَاءَ عُمَرُ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ (صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، هَلَكْتُ، قَالَ:«وَمَا أَهْلَكَكَ»؟ قَالَ: حَوَّلْتُ رَحْلِي اللَّيْلَةَ، قَالَ: فَلَمْ يَرُدَّ عَلَيْهِ رَسُولُ اللَّهِ (صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) شَيْئًا، قَالَ: فَأُوحِيَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ (صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) هَذِهِ الْآيَةُ: {نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ} [البقرة: ٢٢٣]، أَقْبِلْ وَأَدْبِرْ، وَاتَّقِ الدُّبُرَ وَالحَيْضَةَ»[4].

وجه الدلالة:

دل هذان الحديثان على حل استمتاع الرجل بالمرأة مقبلة ومدبرة إذا كان ذلك في الفرج، وحرمة إتيانها في دبرها أو حال حيضها، والنفاس كالحيض.

قال البغوي [ت: ٥١٦هـ]: «أما الإتيان في الدبر فحرام، فمن فعله جاهلًا بتحريمه نهى عنه، فإن عاد عزر»[5]، وقال الذهبي [ت: ٧٤٨هـ]: «قد تيقنَّا بطرق لا محيد عنها نهي النبي (صلى الله عليه وسلم) عن أدبار النساء؛ وجزمنا بتحريمه، ولي في ذلك مصنف كبير»[6].

(١) صحيح مسلم، كتاب الحيض، باب اصنعوا كل شيء إلا النكاح، حديث رقم (٣٠٢).

(٢) فتح الباري (١/ ٣٩٩).

(٣) سنن أبي داود، حديث رقم (٢١٦٢)، قال البوصيري: هذا إسناد صحيح، رجاله ثقات. مصباح الزجاجة (٢/ ١١٠)، وينظر: المسند، حديث رقم (٩٧٣٣)، قال محققه: حديث حسن.

(٤) سنن الترمذي، حديث رقم (٢٩٨٠)، قال أبو عيسى:»هذا حديث حسن غريب«.

(٥) شرح السنة (٩/ ١١٦).

(٦) سير أعلام النبلاء (١٤/ ١٢٨).

ثالثًا: الإجماع

اتفق العلماء على إباحة استمتاع كل من الزوجين بالآخر على أي وجه ما دام مشروعًا، قال البغوي: «اتفق أهل العلم على أنه يجوز للرجل إتيان زوجته في قبلها من جانب دبرها، وعلى أي صفة شاء، وفيه نزلت الآية، قال ابن عباس: {فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ} [البقرة: ٢٢٣]، قال: ائتها من بين يديها ومن خلفها بعد أن يكون في المأتى»[١].

واتفقوا أيضًا على حرمة إتيان ما حرمه الله تعالى من الزوجة، كحرمة إتيانها حال حيضها، قال القرطبي: «والحائض لا يجوز وطؤها اتفاقا»[٢]، وقد سبقت أقوال الفقهاء في ذلك.

وقال النووي [ت: ٦٧٦هـ]: «واتفق العلماء الذين يعتدُّ بهم على تحريم وطء المرأة في دبرها[٣] حائضًا كانت أو طاهرًا؛ لأحاديث كثيرة مشهورة، كحديث: (مَلْعُونٌ مَنْ أَتَى امْرَأَتَهُ فِي دُبُرِهَا)، قال أصحابنا: لا يحل الوطء في الدبر في شيء من الآدميين ولا غيرهم من الحيوان في حال من الأحوال»[٤].

رابعًا: المعقول

دل المعقول أيضًا على حرمة إتيان ما لا يقره الشرع من الزوجة، كحرمة إتيانها في دبرها، قال ابن الحاج [ت: ٧٣٧هـ]: «وأما طريق النظر فقد قال علماؤنا (رحمة الله عليهم): إذا منع الوطء في الفرج في حال الحيض من أجل الأذى لقوله تعالى: {وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ وَلا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ} [البقرة: ٢٢٢]، وهي أيام يسيرة من الشهر غالبًا، فما بالك بموضع لا تفارقه النجاسة التي هي أشد من دم الحيض، وقد قالوا أيضًا: إن المرأة كلها محل للاستمتاع إلا ما كان من الوطء في الدبر فهو محرَّم مطلقًا، وفيما تحت الإزار في أيام الحيض، وشهوة الرجل ينبغي أن تكون تابعة لشهوة المرأة، ووطؤها في الدبر لا منفعة لها فيه؛ بل تتضرر به من وجهين: أحدهما- تحريك باعث شهوتها من غير أن تنال غرضها، والثاني- أن الوطء في ذلك المحل يضرها»[٥].

---

(١) شرح السنة (٩/ ١١٦).

(٢) تفسير القرطبي (٣/ ٩٠)، وينظر: المغني (١/ ٢٤٢).

(٣) حُكي أن قومًا أجازوا ذلك، وهو- عند التحقيق- غير ثابت.. ينظر: تفسير القرطبي (٣/ ٩٣- ٩٥)، والمدخل لابن الحاج (٢/ ١٩٢)، ولو صحَّ النقل عنهم فهو بمعنى إباحة إتيان المرأة من دبرها في قبلها وليس إتيانها في الدبر، قال ابن القيم [ت: ٧٥١]:«ومن ههنا نشأ الغلط على من نقل عنه الإباحة من السلف والأئمة، فإنهم أباحوا أن يكون الدُّبر طريقًا إلى الوطء في الفرج، فيطأ من الدبر لا في الدبر، فاشتبه على السامع (من) بـ (في)، ولم يظن بينهما فرقًا، فهذا الذي أباحه السلف والأئمة، فغلط عليهم الغالط أقبح الغلط وأفحشه». زاد المعاد (٤/ ٢٤٠).

(٤) شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ٦).

(٥) المدخل (٢/ ١٩٤)، وينظر: أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٢٣٩)، وزاد المعاد (٤/ ٢٤٠).

وقال الكاساني: «إن حل الاستمتاع في الدنيا لا يثبت لحق قضاء الشهوات خاصة؛ لأن لقضاء الشهوات خاصة دارًا أخرى، وإنما يثبت لحق قضاء الحاجات وهي حاجة بقاء النسل إلى انقضاء الدنيا، إلا أنه ركبت الشهوات في البشر للبعث على قضاء الحاجات، وحاجة النسل لا تحتمل الوقوع في الأدبار، فلو ثبت الحل لثبت لحق قضاء الشهوة خاصة والدنيا لم تخلق له»[1].

خامسًا: تطبيقات الضابط المعاصرة

١- ممارسة الجنس الفموي بين الزوجين

أ- تصوير النازلة:

من الثقافات الوافدة التي اقتحمت علينا حياتنا، ولم تكن معروفة في ثقافتنا وعاداتنا، أن يطلب أحد الزوجين من الآخر مص أو لعق عضوه التناسلي؛ بحجة أن هذا يحقق له المتعة التي ينشدها.

ب- الحكم الفقهي:

ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن جواز ممارسة الجنس الفموي بين الزوجين مشروط بالتراضي بينهما، مع التأكد من عدم وجود ضرر طبي على أحدهما، وإلا فإنه يحرم.

قالت دار الإفتاء:

"إن مسألة ممارسة الجنس الفموي بين الزوجين من المسائل التي لم ترد في كتب الفقه؛ لأن تلك الممارسة ليست معروفة في عاداتنا وثقافتنا، وإنما وردت إلينا حديثًا وانتشرت بسبب اطلاع البعض على ثقافات أخرى يوجد بها هذه الممارسة، وقد اختلف العلماء المعاصرون حول مشروعية ممارسة الجنس الفموي بين الزوجين على عدة آراء وهي:

الرأي الأول- يحرم ممارسة الجنس الفموي، وذلك لعدة أسباب:

١- لأن الله تعالى أمر الرجل بأن يعاشر زوجته من موضع الحرث- وهو فرج المرأة- واستدل على ذلك بقوله تعالى: "فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ}. [البقرة: ٢٢٢]، والجنس الفموي فيه إتيان امرأة في فمها، والفم ليس موضع الحرث.

(١) بدائع الصنائع (٥/ ١١٩)، وينظر: تفسير القرطبي (٣/ ٩٤).

٢- مص العضو الجنسي للرجل أو العكس- وهو فرج المرأة- قد يؤدي إلى نزول المذي وبعض النجاسات في فم الزوجة أو الزوج، ومباشرة هذه النجاسات النازلة قد يؤدي إلى ابتلاعها مع الريق، وهذا لا يجوز.

٣- ممارسة الجنس الفموي مخالف للأخلاق والقيم الرفيعة، وشيء ترفضه الطباع السليمة.

٤- هناك بعض الدراسات العلمية ترجح وجود أضرار طبية وصحية على الزوجين عند ممارسة الجنس الفموي، ومن المقرر شرعًا أنه لا ضرر ولا ضرار.

الرأي الثاني- يجوز ممارسة الجنس الفموي بين الزوجين؛ وذلك لعدة أسباب:

١- لا يوجد نص شرعي على تحريم ممارسته.

٢- يمكن التحرز من نزول المذي، وذلك بنزع العضو قبل خروج المني وعدم بلعه لاختلاطه بالنجاسات.

٣- ممارسة الجنس الفموي ليس فيه ما يخالف الأخلاق والقيم، بل الأمر يرجع إلى العادات والثقافات المختلفة.

٤- هناك دراسات علمية ترجح عدم وجود أضرار طبية أو صحية على الزوجين إذا كان العضو التناسلي لكلا الزوجين طاهرًا، ولا يعاني من أية التهابات أو أمراض.

وبعد عرض تلك الآراء يمكننا أن نقول:

١- إن ممارسة الجنس الفموي بين الزوجين لم يرد فيه نص شرعي يفيد الحرمة أو الجواز.

٢- إذا ثبت علميًّا أن ممارسة الجنس الفموي فيه ضرر طبي على أحد الزوجين فإنه يحرم؛ لأنه من المقرر شرعًا أنه لا ضرر ولا ضرار.

٣- ينبغي على كلا الزوجين أن يعلما أن ممارسة الجنس الفموي ليس من ثقافتنا وعاداتنا الموروثة، وإنما هو شيء دخيل من ثقافات أخرى.

٤- لا يجوز بحال أن يجبر الزوج زوجته على ممارسة الجنس الفموي، فالاستمتاع الحقيقي والمشروع هو ما يكون بالتراضي بين الزوجين في عملية المعاشرة بينهما.

٥- علاقة الاستمتاع بين الزوجين جائزة في أي وقت وعلى أية صفة، ويستثنى من ذلك معاشرة الرجل زوجته في دبرها، والمعاشرة في وقت الحيض والنفاس"[١].

٢- مص الرجل ثدي زوجته ورضاعه منها

أ- تصوير النازلة:

قد يجد الزوج متعة في مصِّ ثدي زوجته ورضاعه منها أثناء ممارسة العلاقة الخاصة بينهما، فهل يحرم ذلك؟ وهل تترتب حرمة على ما يبتلعه من لبن زوجته؟

ب- الحكم الفقهي

اختلف العلماء في رضاع الكبير: فذهب جمهور الفقهاء إلى أن رضاع الكبير لا يحرم؛ لأن الرضاع المحرم ما يكون في الصغر، وهو قول أبي حنيفة[٢]، ومالك[٣]، والشافعي[٤]، وأحمد[٥]؛ لأدلة منها: ما ورد عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ:«لَا يُحَرِّمُ مِنَ الرِّضَاعَةِ إِلَّا مَا فَتَقَ الأَمْعَاءَ فِي الثَّدْيِ، وَكَانَ قَبْلَ الفِطَامِ»[٦].

وقال عطاء والليث وداود: إن رضاعة الكبير تحرّم، وهو قول عائشة (رضي الله عنها)، فقد روي مسلم أنها قالت: إِنَّ سَالِمًا مَوْلَى أَبِي حُذَيْفَةَ كَانَ مَعَ أَبِي حُذَيْفَةَ وَأَهْلِهِ فِي بَيْتِهِمْ، فَأَتَتْ - تَعْنِي ابْنَةَ سُهَيْلٍ - النَّبِيَّ ﷺ فَقَالَتْ: إِنَّ سَالِمًا قَدْ بَلَغَ مَا يَبْلُغُ الرِّجَالُ، وَعَقَلَ مَا عَقَلُوا، وَإِنَّهُ يَدْخُلُ عَلَيْنَا، وَإِنِّي أَظُنُّ أَنَّ فِي نَفْسِ أَبِي حُذَيْفَةَ مِنْ ذَلِكَ شَيْئًا، فَقَالَ لَهَا النَّبِيُّ ﷺ:«أَرْضِعِيهِ تَحْرُمِي عَلَيْهِ، وَيَذْهَبِ الَّذِي فِي نَفْسِ أَبِي حُذَيْفَةَ»، فَرَجَعَتْ فَقَالَتْ: إِنِّي قَدْ أَرْضَعْتُهُ، فَذَهَبَ الَّذِي فِي نَفْسِ أَبِي حُذَيْفَةَ[٧].

فبهذا كانت تأخذ عائشة (رضي الله عنها)، وأبت ذلك أم سلمة (رضي الله عنها) وسائر أزواج النبي ﷺ، فقد روى مسلم أن أُمَّ سَلَمَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ ﷺ كَانَتْ تَقُولُ: "أَبَى سَائِرُ أَزْوَاجِ النَّبِيِّ ﷺ أَنْ يُدْخِلْنَ عَلَيْهِنَّ أَحَدًا بِتِلْكَ الرَّضَاعَةِ، وَقُلْنَ لِعَائِشَةَ: وَاللهِ مَا نَرَى هَذَا إِلَّا رُخْصَةً أَرْخَصَهَا رَسُولُ اللهِ ﷺ لِسَالِمٍ خَاصَّةً، فَمَا

(١) قضايا تشغل الأذهان (١/ ١٠١).
(٢) ينظر: بدائع الصنائع (٤/ ٥، ٦).
(٣) ينظر: التاج والإكليل (٥/ ٥٣٧).
(٤) ينظر: مغني المحتاج (٥/ ١٢٨).
(٥) ينظر: المغني (٨/ ١٧٧، ١٧٨).
(٦) سنن الترمذي، حديث رقم (١١٥٢)، قال أبو عيسى: هذا حديث حسن صحيح.
(٧) صحيح مسلم، كتاب الرضاع، باب رضاعة الكبير، حديث رقم (١٤٥٣).

هُوَ بِدَاخِلٍ عَلَيْنَا أَحَدٌ بِهَذِهِ الرَّضَاعَةِ وَلَا رَائِينَا"[١].

قال ابن قدامة: "وعند هذا يتعين حمل خبر أبي حذيفة على أنه خاص له دون الناس، كما قال سائر أزواج النبي r"[٢]، وأما عمل عائشة (رضي الله عنها) فقد روي عنها ما يدل على رجوعها[٣].

وقد ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن مصَّ الرجل ثدي زوجته ورضاعته منها جائز شرعًا؛ لدخوله في عموم الاستمتاع المباح، ولا يثبت التحريم بابتلاعه لبن زوجته؛ لأن الرضاعة بعد الحولين لا تحرم شيئًا.

قالت دار الإفتاء:

إن مص الرجل ثدي زوجته ورضاعته منها الأصل فيه الجواز؛ لعدم ورود نهيّ بخصوصه، ودخوله في عموم الاستمتاع المباح، ولأنه لما جاز الوطء- وهو أبلغ أنواع الاستمتاع- فغيره أولى بالجواز.

فإذا حدث نزول للبن من الزوجة؛ وابتلعه الزوج؛ فجائز ولا شيء فيه؛ لأنه طاهر، وليس بمستقذر شرعًا ولا طبعًا.

وابتلاع الزوج للبن زوجته لا يثبت به التحريم؛ لأن الرضاعة بعد الحولين لا تحرم شيئًا، وهذا هو رأي جمهور أهل العلم.

وبهذا يتبين أن مصَّ لبن الزوجة لا يؤثر في المحرمية، وعليه فإن ارتضاع الزوج لثدي زوجته مباح من جهة الاستمتاع بين الزوجين، وإذا نزل اللبن من ثدي الزوجة وابتلعه الزوج فلا حرج شرعًا في ذلك، ولا يثبت به تحريم[٤].

(١) السابق، حديث رقم (١٤٥٤).

(٢) المغني (٨/ ١٧٨)، وينظر: مغني المحتاج (٥/ ١٢٩).

(٣) بدائع الصنائع (٤/ ٦).

(٤) موسوعة الفتاوى المؤصلة من دار الإفتاء المصرية (٤/ ٢٦٠)، وينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٥/ ٦٧).

٣- ممارسة العنف الجسدي أثناء العلاقة الخاصة بين الزوجين

أ- تصوير النازلة:

قد يشعر بعض الأزواج بمزيد من المتعة إذا كانت العلاقة الخاصة بينهم وبين زوجاتهم مصحوبة بمزيج من ألوان العنف الجسدي، كالجذب من الشعر أو العض، وقد يزيد من هذه المتعة عندهم ما يصاحب ذلك من تأوه أو نحوه، فهل هذا الأمر يقرُّه الشرع الحنيف؟

ب- الحكم الفقهي:

ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن الزوج آثم شرعًا إذا استعمل القوة مع زوجته؛ لأن الإسلام شرع أن تتم العلاقة الجنسية بين الزوجين في ود وحميمة، وعليه: فإن للمرأة أن تمتنع عن زوجها إذا استعمل العنف المؤذي لجسدها أثناء تلك العلاقة.

قالت دار الإفتاء وهي بصدد الحديث عن العلاقة الخاصة بين الزوج وزوجه: فإذا استعمل القوة فإنه آثم شرعًا، ولها المطالبة بتعزيره عند القاضي، كما أن للمرأة أن تمتنع عن زوجها إذا أصيب بمرض مُعدٍ أو استعمل العنف المؤذي لجسدها أثناء الممارسة الجنسية.

ومن ناحية أخرى فقد شرع الإسلام أن تتم المعاشرة الزوجية الجنسية في وُدٍّ وحميمية، وجعل ذلك من علامات التقوى {نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ وَقَدِّمُوا لِأَنفُسِكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّكُم مُّلَاقُوهُ وَبَشِّرِ الْمُؤْمِنِينَ} [البقرة: ٢٢٣].

والتقدمة فسَّرها رسول الله r فقال:«لَا يقعن أحدكُم عَلَى امْرَأَته كَمَا تقع الْبَهِيمَة، وَليكن بَينهمَا رَسُول» قيل: وَمَا الرَّسُول يَا رَسُول الله؟ قَالَ «الْقبْلَة وَالْكَلَام»[١].

أما إذا كرهت المرأة زوجها ومعاشرته، فإن الشرع قد أمرها بأن تصبر عليه؛ وذلك محافظة على الأسرة وتنظيم الحقوق داخلها، قال عز من قائل:{فَعَسَى أَن تَكْرَهُوا شَيْئًا وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا} [النساء: ١٩]، فإذا أصرَّت فقد أرشدها الشرع أن تطلب الانفصال منعًا للنزاع والخصام المؤدي إلى الأذية، والذي يكون فيه الانفصال ارتكابًا لأخفِّ الضررين، ودرءًا لأشدِّ المفسدتين[٢].

(١) قال الحافظ العراقي: رواه أبو منصور الديلمي في مسند الفردوس من حديث أنس، وهو منكر. المغني عن حمل الأسفار (ص: ٤٨٩)، والحديث وإن كان ضعيفًا إلا أن معناه صحيح، يستأنس به في فضائل الأعمال.. فتاوى وأحكام المرأة في الإسلام (ص: ٢٣٩).

(٢) فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٨/ ٢٦٧)، وينظر أيضًا: فتاوى وأحكام المرأة في الإسلام (ص: ٢٣٨)، وسؤالات الأقليات (ص: ٤٨٧).

إذن، شرع الإسلام أن تتم المعاشرة الجنسية بين الزوجين في ود وحميمية، ومن ثمّ، فإن استعمال العنف المؤذي لجسد الزوجة أثناء تلك العلاقة محظور شرعًا، وقد انتهى مجمع الفقه الإسلامي إلى حرمة العنف بجميع أشكاله، حيث:

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته التاسعة عشرة في إمارة الشارقة (دولة الإمارات العربية المتحدة) من ١ إلى ٥ جمادى الأولى ١٤٣٠هـ، الموافق ٢٦ - ٣٠ نيسان (إبريل) ٢٠٠٩م، بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع: (العنف في نطاق الأسرة)، وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حوله، وبعد استحضار ما علم من الدين بالضرورة من إرساء قواعد الأسرة على أُسس عظيمة من المودة والمحبة، وتشريع الأحكام التي تحقق الاستقرار والطمأنينة، وأن الحيدة عن هذا المنهج تنشر العنف في محيط الأسرة، جاء ضمن قراره رقم ١٨٠ (١٩/ ٦) ما يلي:

مفهوم العنف في الأسرة:

المقصود بالعنف أفعال أو أقوال تقع من أحد أفراد الأسرة على أحد أفرادها تتصف بالشدة والقسوة تلحق الأذى المادي أو المعنوي بالأسرة أو بأحد أفرادها، وهو سلوك محرم لمجافاته لمقاصد الشريعة في حفظ النفس والعقل، على النقيض من المنهج الرباني القائم على المعاشرة بالمعروف والبر.

لا يعد عنفاً أو تمييزاً في المنظور الإسلامي:

الالتزام بالأحكام الشرعية المنظمة للمعاشرة الزوجية، وحظر صور الاقتران غير الشرعي.

ومما أكد عليه المجمع، على الصعيد الأسري:

التأكيد على الثوابت الشرعية المتعلقة بالبناء الأسري من التعاون والمودة والرحمة والسكن والبر والإحسان والمعاشرة بالمعروف فيما بين الزوجين[١].

(١) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (١٩/ ٣/ ١٤٥٥)، قرار رقم ١٨٠ (١٩/ ٦).

الضابط السابع

يثبت التحريم بمطلق لبن المرأة متى توافرت شروط التحريم بالرضاع، وإلا فلا

أولًا: صيغة الضابط

من الضوابط المعاصرة التي لم يُنص عليها، وقد أفدنا في صياغته من مجمل فتاوى دار الإفتاء المصرية حول ما يسمى بـ: «بنك لبن الأمهات»[١].

ثانيًا: بيان معنى الضابط

أولًا: التعريف ببعض ألفاظ الضابط

معنى المطلق:

المطلق: الخالي من القيد، يقال: طلق طلوقًا وطلاقًا، أي تحرَّر من قيده، وأطلق الشيء: حلَّه وحرَّره، ويقال: أطلق المرأة، حررها من قيد الزواج، والكلام: لم يقيده بشرط، فالمطلق: ما لا يقيد بقيد أو شرط، وغير المعين[٢].

وعليه، فالمطلق من لبن المرأة: غير المعين، وهو الذي لم يقيَّد بشكل أو بصورة معينة، فقد يكون سائلًا أو مجففًا، والسائل قد يكون طازجًا أو مخزونًا، مختلطًا بغيره أو غير مختلط، ونحو ذلك.

ثانيًا: بيان الضابط

اللبن الذي يتغذى به الرضيع يأخذ صورًا متعددة، منها: أنه قد يحصل عليه بمص ثدي المرأة مباشرة، وقد يُستخرج من ثديها- أولًا- عن طريق الأدوية أو بواسطة جهاز الرضاعة الصناعي ثم يُعطاه، وقد يُجفف هذا اللبن-لاعتبارات معينة- ثم يخلط بالماء قبل أن يُعطى للرضيع، وقد يكون

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٢/ ٢٢٢)، فتوى رقم: ٢٥ سجل: ١٠٠ بتاريخ: ٨/ ٧/ ١٩٦٣م، من فتاوى فضيلة الشيخ أحمد محمد عبد العال هريدي، (١٧/ ٣٤٨) فتوى رقم: ١٠١ سجل: ١٢١ بتاريخ: ٣/ ٣/ ١٩٨٧م، من فتاوى فضيلة الدكتور محمد سيد طنطاوي، وفتاوى وأحكام المرأة في الإسلام (ص٣٨٧).

(٢) ينظر: المعجم الوسيط (٢/ ٥٦٣، ٥٦٤).

مصدر هذا اللبن امرأة واحدة أو عدَّة نساء.

ولا يثبت التحريم- في تلك الأحوال وغيرها- بين الرضيع ومرضعته وبينه وبين أولادها إلا إذا توافرت شروط التحريم بالرضاع، ومنها: أن يكون خمس رضعات متفرقات في حولين قمريين من تاريخ الولادة، على تفصيل في ذلك بين الفقهاء.

ثالثًا: حجية الضابط

اتفق العلماء على أنه إذا تم الرضاع بشروطه فإنه يحرِّم كما تحرِّم الولادة، قال ابن حجر [ت: ٨٥٢هـ]: «وهو بالإجماع فيما يتعلق بتحريم النكاح وتوابعه وانتشار الحرمة بين الرضيع وأولاد المرضعة وتنزيلهم منزلة الأقارب في جواز النظر والخلوة والمسافرة..»[١]،

وقال النووي [ت: ٦٧٦هـ]: «الأحاديث متفقة على ثبوت حرمة الرضاع، وأجمعت الأمة على ثبوتها بين الرضيع والمرضعة..، وأجمعوا أيضًا على انتشار الحرمة بين المرضعة وأولاد الرضيع، وبين الرضيع وأولاد المرضعة، وأنه في ذلك كولدها من النسب»[٢].

واختلف الفقهاء في تحديد الشروط اللازم توافرها كي يثبت التحريم بالرضاع، فاختلفوا من ذلك في مدة الرضاع، وفي عدد الرضعات المحرمات:

أما مدة الرضاع:

فقد ذهب أبو يوسف ومحمد من الحنفية[٣]، ومالك في رواية[٤]، والشافعي[٥]، وأحمد[٦] إلى أن التحريم بالرضاع يحصل في الحولين، ولا يحصل بما زاد عنهما؛ لقوله تعالى: {وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ} [البقرة: ٢٣٣]، فجعل تمام الرضاعة حولين، ولا زيادة بعد التمام والكمال، ولقوله سبحانه: {وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ} [لقمان: ١٤]، ولا رضاع بعد الفصال، ولأن الظاهر أن الصبي في مدة الحولين يكتفي باللبن وبعد الحولين لا يكتفي به، فكان هو بعد الحولين بمنزلة الكبير في حكم الرضاع.

(١) فتح الباري (٩/ ١٤١).

(٢) شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ١٩)، وينظر: المغني (٨/ ١٧١)، وتحفة المحتاج في شرح المنهاج (٨/ ٢٨٤).

(٣) ينظر: المبسوط (٥/ ١٣٦).

(٤) ينظر: حاشية العدوي (٢/ ١١٦).

(٥) ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ٣٠)، وأسنى المطالب (٣/ ٤١٦)، ومغني المحتاج (٥/ ١٢٧، ١٢٨).

(٦) ينظر: المغني (٨/ ١٧٧).

وقال أبو حنيفة: يحصل التحريم بالرضاع في مدة ثلاثين شهرًا، وذهب زُفَر إلى أنه يحصل في مدة ثلاث سنين، وعن مالك في الرواية الأخرى: إن زاد شهرًا عن الحولين جاز، ورُوي: شهران؛ لأن ما قارب الشيء يعطى حكمه[١].

وأما عدد الرضعات المحرمات:

فقد ذهب الحنفية[٢]، والمالكية[٣]، وأحمد في رواية[٤] إلى أن قليل الرضاع وكثيره يحرم، وإن كان مصة واحدة، واحتجوا بأدلة منها: عموم قوله تعالى: {وَأُمَّهَاتُكُمُ اللاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ مِنَ الرَّضَاعَةِ} [النساء: ٢٣]، ولأن ذلك فعل يتعلق به تحريم مؤبد، فلم يعتبر فيه العدد، كتحريم أمهات النساء.

وذهب أبو عبيد وأبو ثور إلى أنه لا تحرم المصة ولا المصتان، وتحرم الثلاث رضعات فما فوقها، وبه قال داود وابن المنذر؛ لقول النبي (صلى الله عليه وسلم): «لَا تُحَرِّمُ الرَّضْعَةُ أَوِ الرَّضْعَتَانِ، أَوِ الْمَصَّةُ أَوِ الْمَصَّتَانِ»[٥]، ولأن ما يعتبر فيه العدد والتكرار يعتبر فيه الثلاث[٦].

وقال الشافعي[٧]، وأحمد في رواية أخرى[٨]: إن الذي يتعلق به التحريم خمس رضعات متفرقات فصاعدًا

قال ابن تيمية [ت: ٧٢٨هـ]: «والتقييد بالخمس له أصول كثيرة في الشريعة، فإن الإسلام بني على خمس، والصلوات المفروضات خمس، وليس فيما دون خمس صدقة، وأولو العزم، وأمثال ذلك، بقدر الرضاع المحرم ليس بغريب في أصول الشريعة»[٩].

وقيل: عشر رضعات، وهو قول عائشة وحفصة (رضي الله عنهما)[١٠].

---

(١) المبسوط (٥/ ١٣٦).

(٢) ينظر: بدائع الصنائع (٤/ ٧).

(٣) ينظر: بداية المجتهد (٣/ ٥٩، ٦٠)، والفواكه الدواني (٢/ ٥٤).

(٤) ينظر: المغني (٨/ ١٧١-١٧٣).

(٥) صحيح مسلم، كتاب الرضاع، باب في المصة والمصتين، حديث رقم (١٤٥١).

(٦) ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ٢٩).

(٧) ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ٢٩)، وأسنى المطالب (٣/ ٤١٧)، ومغني المحتاج (٥/ ١٣٠، ١٣١).

(٨) ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ٢٩)، وفتاوى ابن تيمية (٣/ ١٦٩، ١٧٠).

(٩) فتاوى ابن تيمية (٣/ ١٦٩، ١٧٠).

(١٠) ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ٢٩).

رابعًا: أدلة الضابط

اختلف الفقهاء-كما سبق- في شروط التحريم بالرضاع، والذي عليه الفتوى في دار الإفتاء المصرية[١] أن الرضاع المحرم هو ما لا يقل عن خمس رضعات متفرقات في مدة الرضاع، وهي سنتان قمريتان من تاريخ الولادة، ولا يُشترط للتحريم أن تكون الزوجية قائمة، فلو ثاب للبكر لبن حرّم بشروطه، وقد دل على ذلك الكتاب والسنة:

أولًا: القرآن الكريم

١- قوله تعالى: {وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ}. [البقرة: ٢٣٣]

وجه الدلالة:

دلَّت الآية الكريمة على أن شرط التحريم بالرضاع أن يكون في الحولين، قال القرطبي [ت: ٦٥٦هـ]: «فهذه أقصى مدة الرضاع المحتاج إليه عادة المعتبر شرعًا، فما زاد عليه بمدة مؤثرة غير محتاج إليه عادة فلا يعتبر شرعًا؛ لأنه نادر والنادر لا يحكم له بحكم المعتاد»[٢].

وقال الكاساني [ت: ٥٨٧هـ]: «جعل الله تعالى الحولين الكاملين تمام مدة الرضاع، وليس وراء التمام شيء»[٣].

ثانيًا: السنة النبوية

١- روى الشيخان-واللفظ لمسلم- عَنْ مَسْرُوقٍ قَالَ: قَالَتْ عَائِشَةُ: دَخَلَ عَلَيَّ رَسُولُ اللهِ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) وَعِنْدِي رَجُلٌ قَاعِدٌ، فَاشْتَدَّ ذَلِكَ عَلَيْهِ وَرَأَيْتُ الْغَضَبَ فِي وَجْهِهِ، قَالَتْ: فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّهُ أَخِي مِنَ الرَّضَاعَةِ، قَالَتْ: فَقَالَ:«انْظُرْنَ إِخْوَتَكُنَّ مِنَ الرَّضَاعَةِ، فَإِنَّمَا الرَّضَاعَةُ مِنَ الْمَجَاعَةِ»[٤].

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٧/ ٣٤٨)، وفتاوى وأحكام المرأة في الإسلام (٣٩٠، ٣٩٣).

(٢) المفهم (٤/ ١٨٨).

(٣) بدائع الصنائع (٤/ ٦).

(٤) صحيح مسلم، كتاب الرضاع، باب إنما الرضاعة من المجاعة، حديث رقم (١٤٥٥).

وجه الدلالة:

دل الحديث الشريف على أن التحريم بالرضاع إنما يكون في الصغر، حيث تسد الرضاعة المجاعة، وذلك في الحولين.

قال ابن حجر: «والمعنى: تأملن ما وقع من ذلك، هل هو رضاع صحيح بشرطه من وقوعه في زمن الرضاعة ومقدار الارتضاع؟ فإن الحكم الذي ينشأ من الرضاع إنما يكون إذا وقع الرضاع المشترط...، وقوله:(مِنَ الْمَجَاعَةِ)، أي الرضاعة التي تثبت بها الحرمة؛ وتحل بها الخلوة هي حيث يكون الرضيع طفلًا؛ لسد اللبن جوعته، لأن معدته ضعيفة يكفيها اللبن وينبت بذلك لحمه؛ فيصير كجزء من المرضعة فيشترك في الحرمة مع أولادها، فكأنه قال: لا رضاعة معتبرة إلا المغنية عن المجاعة أو المطعمة من المجاعة»[١].

٢- وعند الترمذي عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ):«لَا يُحَرِّمُ مِنَ الرِّضَاعَةِ إِلَّا مَا فَتَقَ الأَمْعَاءَ فِي الثَّدْيِ، وَكَانَ قَبْلَ الفِطَامِ»[٢].

وجه الدلالة:

دلَّ هذا الحديث أيضًا على أن التحريم بالرضاع لا يكون إلا في الحولين، قال الترمذي [ت: ٢٧٩هـ]: "والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم من أصحاب النبي (صلى الله عليه وسلم) وغيرهم: أن الرضاعة لا تحرِّم إلا ما كان دون الحولين، وما كان بعد الحولين الكاملين فإنه لا يحرِّم شيئًا"[٣].

٣- وروى مسلم بسنده عَنْ عَائِشَةَ أَنَّهَا قَالَتْ: "كَانَ فِيمَا أُنْزِلَ مِنَ الْقُرْآنِ: عَشْرُ رَضَعَاتٍ مَعْلُومَاتٍ يُحَرِّمْنَ، ثُمَّ نُسِخْنَ بِخَمْسٍ مَعْلُومَاتٍ، فَتُوُفِّيَ رَسُولُ اللهِ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) وَهُنَّ فِيمَا يُقْرَأُ مِنَ الْقُرْآنِ"[٤].

وجه الدلالة:

دلَّ هذا الحديث على أنه يُشترط أيضًا لحصول التحريم أن تكون الرضعات خمسًا فما فوقها، وما دون الخمس لا يؤثر في التحريم.

---

(١) فتح الباري (٩/ ١٤٨)، وينظر: المفهم (٤/ ١٨٨، ١٩٠).

(٢) سنن الترمذي، حديث رقم (١١٥٢)، قال أبو عيسى: هذا حديث حسن صحيح.

(٣) سنن الترمذي (٣/ ٤٥٠).

(٤) صحيح مسلم، كتاب الرضاع، باب التحريم بخمس رضعات، حديث رقم (١٤٥٢).

قال الشيخ زكريا الأنصاري [ت: ٩٢٦هـ]: "ولا أثر لدون خمس رضعات؛ فقد روى مسلم عن عائشة (رضي الله عنها): كَانَ فِيمَا أُنْزِلَ مِنَ الْقُرْآنِ..الحديث"[١].

وقال الخطيب الشربيني [ت:٩٧٧هـ]: "ويجب في شهادة الإرضاع ذكر الوقت الذي وقع فيه الإرضاع، وهو قبل الحولين في الرضيع وبعد تسع سنين في المرضعة، وذكر العدد وهو خمس رضعات، ولا بد أن يقول: متفرقات؛ لأن غالب الناس كما قال الأذرعي: يجهل أن الانتقال من ثدي إلى ثدي، أو قطع الرضيع للهو وتنفس ونحوهما وعوده رضعة واحدة"[٢].

٤- وعند مسلم أيضًا عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ: قَالَ لِي رَسُولُ اللهِ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ):«يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعَةِ مَا يَحْرُمُ مِنَ الْوِلَادَةِ»[٣].

وجه الدلالة:

يؤخذ من هذا الحديث أنه لا يشترط للتحريم بالرضاع أن تكون الزوجية قائمة؛ لأن التحريم يحصل بمجرد اللبن دون شرط الزوجية، حيث إن العلة في تحريم الرضاع هي الجزئية، بمعنى أن جزءًا من المرضعة صار جزءًا من الرضيع[٤].

قال السرخسي [ت: ٤٨٣هـ]: "وفي الحديث دليل على أن الرضاع من أسباب التحريم، وأنه بمنزلة النسب في ثبوت الحرمة؛ لأن ثبوت الحرمة بالنسب لحقيقة البعضية أو شبهة البعضية، وفي الرضاع شبهة البعضية بما يحصل باللبن الذي هو جزء الآدمية في إنبات اللحم وإنشاز العظم"[٥].

وقال القرافي [ت: ٦٨٤هـ]: "شرع الله الرضاع سببًا للتحريم بسبب أن جزء المرضعة وهو اللبن صار جزء الرضيع، باغتذائه به وصيرورته من أعضائه، فأشبه ذلك منها ولحمتها في النسب، لأنهما جزء الجنين"[٦].

(١) أسنى المطالب (٣/ ٤١٧).

(٢) مغني المحتاج (٥/ ١٤٩).

(٣) صحيح مسلم، كتاب الرضاع، باب يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة، حديث رقم (١٤٤٤).

(٤) ينظر: موسوعة الفتاوى المؤصلة من دار الإفتاء المصرية (٤/ ٢٥٦).

(٥) المبسوط (٥/ ١٣٢).

(٦) الفروق (٣/ ١٢١)، وينظر: تحفة المحتاج في شرح المنهاج (٨/ ٢٨٤).

خامسًا: تطبيقات الضابط المعاصرة

١- بنك لبن الأمهات

أ- تصوير النازلة:

يقوم بنك اللبن بالحصول على لبن الأمهات الطبيعي وتجفيفه صناعيًّا حتى تستعين به الأمهات العاجزات عن الرضاعة الطبيعية في الرضاعة الصناعية؛ مما يحمي الأطفال من كثير من الأمراض نتيجة لنقص لبن الأم أو انعدامه.

وعملية التجفيف ما هي إلا تبخير الماء حتى يصبح اللبن مسحوقًا، وتبقى نسب المواد الغذائية كما كانت في اللبن السائل، وبإضافة الماء إلى المسحوق يمكن الحصول على لبن سائل يحتوي على نفس النسب من المواد التي في اللبن الطبيعي.

وهناك طريقة أخرى لحفظ اللبن لمدد أقل من المدة التي يمكن فيها حفظ اللبن المجفف، وهذه الطريقة هي التبريد، وتبريد اللبن يتم بأن يجمع اللبن ثم يوضع في أوان معقمة داخل ثلاجات ويترك في درجة حرارة منخفضة لمدة تصل إلى ثلاثة أشهر مع احتفاظ اللبن بخصائصه ونسب المواد فيه بما فيها الماء، وعند الاستعمال يغلى اللبن ثم يبرد ويعطى للطفل، فهل يستوجب ذلك تحريم الزواج من إخوة وأخوات في الرضاع؟[١].

ب- الحكم الفقهي:

يتعلق بهذه النازلة مسألتان:

الأولى: الشك في الرضاع. الثانية: حكم التحريم باللبن المخلوط بغيره.

المسألة الأولى- الشك في الرضاع:

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤] إلى أن الرضاع لا يثبت بالشك؛ لأن الأصل عدم الرضاع.

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٢/ ٢٢٢).

(٢) ينظر: البحر الرائق (٣/ ٢٣٨)، والفتاوى الهندية (١/ ٣٤٥).

(٣) ينظر: مغني المحتاج (٥/ ١٣٦).

(٤) ينظر: المغني (٨/ ١٧٢).

قال الخطيب الشربيني: «لو شُك في رضيع: هل رضع خمسًا أم أقل، أو هل رضع في حولين أم بعد الحولين، أو في دخول اللبن جوفه أو دماغه، أو في أنه لبن امرأة أو بهيمة، أو في أنه حُلب في حياتها؟ فلا تحريم؛ لأن الأصل عدم ما ذكر»[١].

وقال ابن قدامة [ت: ٦٢٠هـ]: «وإذا وقع الشك في وجود الرضاع، أو في عدد الرضاع المحرم، هل كمل أو لا؟ لم يثبت التحريم؛ لأن الأصل عدمه، فلا نزول عن اليقين بالشك»[٢].

ونفى المالكية الرضاع بالشك في وجود اللبن وعدمه، أما إذا كان الشك في الموجود: هل هو لبن أم لا؟ فإنه يثبت به التحريم عندهم[٣].

المسألة الثانية- اللبن المخلوط بغيره:

نص الحنفية على أن اللبن إذا خُلط بغيره فإما أن يُخلط بجامد من سائر أنواع الطعام، وإما أن يُخلط بسائل كالماء والدواء ولبن الشاة، وإما أن يُخلط بلبن امرأة أخرى:

فلو خلط بجامد من الطعام فإن طبخ معه على النار فلا يثبت به التحريم باتفاق أئمة المذهب، سواء أكان اللبن غالبًا أم مغلوبًا؛ لأنه تغير عن طبعه بالطبخ، أما إذا لم تمسه النار فقال أبو يوسف ومحمد: إن العبرة في ذلك بالغلبة، فإذا غلب اللبن حرِّم، وإلا فلا؛ لأن اعتبار الغالب وإلحاق المغلوب بالعدم أصل في الشرع فيجب اعتباره ما أمكن.

ولو خُلِط بالسائل كالماء والدواء ولبن الشاة فالعبرة بالغلبة، والمعتبر في الغلبة الإجزاء أو تغير اللون والطعم، وعند محمد: الغلبة إخراجه عن اللبنية.

ولو خُلط لبن امرأتين فقال أبو يوسف: إن العبرة للغلبة، فأيهما كان أكثر فإنه يثبت به التحريم دون الآخر، وإن استويا ثبت التحريم بهما، وقال محمد: إنه يتعلق التحريم بهما جميعًا، وهو قول زُفَر[٤].

وذهب المالكية[٥] والشافعية[٦] إلى أن اللبن إذا خُلط بغيره- مائعًا كان أو جامدًا- فإن الاعتبار للأغلب، فإن غَلب اللبن حرّم، وإلا فلا، جاء في مغني المحتاج: ولو خُلِط اللبن بمائع حرّم إن غَلب على المائع بظهور أحد صفاته من طعم أو لون أو ريح، إذ المغلوب كالمعدوم، وسواء أشرب الكل أم البعض.

(١) مغني المحتاج (٥/ ١٣٦).

(٢) المغني (٨/ ١٧٢).

(٣) ينظر: حاشية الدسوقي (٢/ ٥٠٢).

(٤) ينظر: بدائع الصنائع (٤/ ٩، ١٠)، ومجمع الأنهر (١/ ٣٧٩)، ورد المحتار (٣/ ٢١٨، ٢١٩).

(٥) ينظر: التاج والإكليل (٥/ ١٣٦)، والفواكه الدواني (٢/ ٥٥).

(٦) مغني المحتاج (٥/ ١٢٥، ١٢٦)، وينظر: أسنى المطالب (٣/ ٤١٦).

فإن غُلب بأن زالت أوصافه الثلاثة حسًّا وتقديرًا، وشرب الرضيع الكل أو البعض؛ حرّم في الأظهر؛ لوصول اللبن إلى الجوف، والثاني لا يحرّم؛ لأن المغلوب المستهلك كالمعدوم، والأصح أن شرب البعض لا يحرم؛ لانتفاء تحقق وصول اللبن منه إلى الجوف، فإن تحقق كأن بقي من المخلوط أقل من قدر اللبن حرّم جزمًا.

فإن زالت الأوصاف الثلاثة اعتُبر قدر اللبن بماء له لون قوي يستولي على الخليط، فإن كان ذلك القدر منه يظهر في الخليط ثبت التحريم وإلا فلا.

وقد يُفهم تقييده بالمائع أن خلطه بالجامد لا يحرم، وليس مرادًا، فقد مرَّ أنه لو عُجِن به دقيق، وأطعم الطفل من ذلك حرِم؛ لحصول التغذي به.

وللحنابلة ثلاثة أقوال في المسألة:

الأول: إن اللبن المختلط بطعام أو شراب أو غيره يحرم كغير المختلط، وهو قول القاضي أبي يعلى؛ لأن أجزاء اللبن حصلت في بطن الرضيع.

الثاني: إن كان الغالب اللبن حُرّم، وإلا فلا، وهو قول الحسن بن حامد؛ لأن الحكم للأغلب، فمتى كان اللبن ظاهرًا فقد حصل شربه، ويحصل منه إنبات اللحم وإنشاز العظم، فحرم، فأما إن صُب في ماء كثير لم يتغير به، لم يثبت به التحريم.

الثالث: لا يحرِم؛ لأن هذا ليس برضاع، ولا في معناه، فوجب أن لا يثبت حكمه فيه، وهو قول ابن قدامة[1].

وقد ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن المفتى به أن الرضاع لا يحرِم إلا إذا تحققت شروطه، ومنها ألا يكون اللبن مخلوطًا بغيره، فإذا خلط اللبن بغيره وكان سائلًا فالعبرة بالغلبة، ولا يثبت التحريم شرعًا بتناول لبن الرضاعة الذي جمع من نساء عديدات غير محصورات ولا متعينات بعد الخلط، ويثبت التحريم إذا رضع أطفال محصورون من لبن مخزن لنساء محصورات، فلا يجوز التزاوج بين هؤلاء الأطفال ولا بينهم وبين أولاد تلك الأمهات المحصورات.

قالت دار الإفتاء: «إن اللبن المجفف بطريق التبخير والذي صار مسحوقًا جافًا لا يعود سائلًا بحيث يتيسر للأطفال تناوله إلا بعد خلطه بمقدار من الماء يكفي لإذابته، وهو مقدار يزيد على حجم اللبن ويغير من أوصافه ويعتبر غالبًا عليه، ومن ثمّ، فلا يثبت التحريم شرعًا بتناوله في هذه الحالة.

---

(١) ينظر: المغني (٨/ ١٧٥).

هذا، ومن جهة أخرى فإن لبن الرضاعة الذي يجمع لإعداده لتغذية الأطفال بإحدى الطريقتين المشار إليهما يجمع من نساء عديدات غير محصورات ولا متعينات بعد الخلط، وعليه، فلا مانع من الزواج بين الصغيرين اللذين تناولا هذا اللبن من الوجهة الشرعية؛ لعدم إمكانية إثبات التحريم في حالة عدم تعين السيدة أو السيدات اللاتي ينسب إليها أو إليهن لبن الرضاعة.

أما في حالة تبريد اللبن وبقائه مدة شهرين أو ثلاثة صالحا للتناول وإعطائه للأطفال بحالته الطبيعية فإن عامل الجهالة يبقى قائمًا في هذه الحالة أيضًا، ومن ثم، لا يكون هناك ما يقتضي المنع من الزواج»[١].

وفي موضع آخر قالت دار الإفتاء: «وإذا تم تخزين ألبان عدد محصور من الأمهات لرضاعة أطفال محصورين غير أبنائهن، فإنه لا يجوز التزاوج بين هؤلاء الأطفال المحصورين ولا بينهم وبين أولاد تلك الأمهات المحصورات؛ لأنهم بذلك الرضاع من ألبانهن المخزونة صاروا جميعًا إخوة وأخوات من الرضاعة، وصارت تلك الأمهات أمهات لهم رضاعًا، وأولادهن إخوة لهم رضاعًا..

وإذا تم تخصيص لبن أم معينة لرضاعة طفل محدد غير وليدها طوال مدة الرضاعة -وهي سنتان قمريتان من تاريخ الولادة على المفتى به- فإنه يثبت التحريم بالرضاع، فتصير المرضعة أمًّا من الرضاع لمن أرضعته، ويصير جميع أولادها سواء منهم من رضع معه أو قبله أو بعده إخوة وأخوات له من الرضاع»[٢].

وهذا ما ذهب إليه فضيلة الشيخ عطية صقر (رحمه الله)، فقد سُئل عن حكم التحريم بلبن الأمهات المجفف فقال: «إن اللبن إذا كان سائلًا وأُخذ من امرأة معلومة ورضعه طفل معلوم ثبت به التحريم، وأما إذا جُهلت المرضع أو جُهل الرضيع فلا يثبت التحريم، وكذلك الشك لا يؤثر في ذلك؛ لأن الأصل عدمه»[٣].

وقد انتهى مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورة انعقاد مؤتمره الثاني بجدة من ١٠- ١٦ربيع الآخر ١٤٠٦هـ /٢٢ - ٢٨ كانون الأول (ديسمبر) ١٩٨٥م إلى القول بحرمة الرضاع من بنوك لبن الأمهات.

(١) فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٢/ ٢٢٢)، فتوى رقم: ٢٥ سجل: ١٠٠ بتاريخ: ٨/ ٧/ ١٩٦٣م، من فتاوى فضيلة الشيخ أحمد محمد عبد العال هريدي، (١٧/ ٣٤٨) فتوى رقم: ١٠١ سجل: ١٢١ بتاريخ: ٣/ ٣/ ١٩٨٧م، من فتاوى فضيلة الدكتور محمد سيد طنطاوي، وينظر: فتاوى وأحكام المرأة في الإسلام (٣٨٧- ٣٨٩).

(٢) فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٧/ ٣٤٨) فتوى رقم: ١٠١ سجل: ١٢١ بتاريخ: ٣/ ٣/ ١٩٨٧م، من فتاوى فضيلة الدكتور محمد سيد طنطاوي، وينظر: فتاوى وأحكام المرأة في الإسلام (٣٨٩، ٣٩٠).

(٣) موسوعة أحسن الكلام (٥/ ٢٩٢)، وينظر: موسوعة الأسرة تحت رعاية الإسلام (١/ ٤١٦).

فبعد أن عُرض على المجمع دراسة فقهية ودراسة طبية حول بنوك الحليب، وبعد التأمل فيما جاء في الدراستين ومناقشة كل منهما مناقشة مستفيضة شملت مختلف جوانب الموضوع تبيَّن الآتي:

١- أن بنوك الحليب تجربة قامت بها الأمم الغربية، ثم ظهرت مع التجربة بعض السلبيات الفنية والعلمية فيها فانكمشت وقل الاهتمام بها.

٢- أن الإسلام يعتبر الرضاع لحمة كلحمة النسب يحرم به ما يحرم من النسب بإجماع المسلمين، ومن مقاصد الشريعة الكلية المحافظة على النسب، وبنوك الحليب مؤدية إلى الاختلاط أو الريبة.

٣- أن العلاقات الاجتماعية في العالم الإسلامي توفر للمولود الخداج أو ناقص الوزن أو المحتاج إلى اللبن البشري في الحالات الخاصة ما يحتاج إليه من الاسترضاع الطبيعي، الأمر الذي يغني عن بنوك الحليب.

وبناء على ذلك قرر:

أولًا- منع إنشاء بنوك حليب الأمهات في العالم الإسلامي.

ثانيًا- حرمة الرضاع منها[١].

٢- الرضاع باللبن المستخرج بالأدوية أو بواسطة جهاز الرضاعة الصناعية أو من المرأة البكر.

أ- تصوير النازلة:

الأصل في الرضاعة أن يحصل الطفل على اللبن عن طريق مصِّ ثدي مرضعته، وتلك هي الرضاعة الطبعية، ولكن قد يُستعان- لأسباب ما- بالأدوية أو بجهاز الرضاعة الصناعي لاستدرار اللبن من المرضعة، أو قد تكون المرأة بكرًا، فهل الرضاع باللبن المستخرج بالأدوية أو بواسطة جهاز الرضاعة الصناعية يثبت به التحريم؟

ب- الحكم الفقهي:

إذا ثار للبكر لبن أو لثيب لا زوج لها فأرضعت به طفلًا ثبت بينهما حرمة الرضاع متى توافرت شروطه، وهذا مذهب جمهور العلماء من الحنفية والمالكية والشافعية[٢]، ورواية عن الحنابلة[٣]؛ لقوله تعالى:{وَأُمَّهَاتُكُمْ اللاتِي أَرْضَعْنَكُمْ} [النساء: ٢٣]، ولأنه لبن امرأة فتعلق به التحريم، كما لو ثاب بوطء، ولأن ألبان النساء خلقت لغذاء الأطفال.

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ١/ ٤٢٤)، قرار رقم ٦ (٢/ ٦).

(٢) ينظر: المبسوط (٥/ ١٣٨، ١٣٩)، ورد المحتار (٣/ ٢١٧)، ومواهب الجليل (٤/١٧٨، ١٧٩)، والمهذب (٣/ ١٤٤)، والمغني (٨/ ١٨٠)، والإنصاف للمرداوي (٢٤/ ٢٢٣)، والمنح الشافيات (٢/ ٦٦٨، ٦٦٩).

(٣) وفي رواية: لا تثبت به الحرمة، جاء في كشاف القناع:»وإن ثاب لامرأة لبن من غير حمل تقدم كلبن البكر التي لم تحمل لم ينشر الحرمة نصًّا؛ لأنه نادر لم تجر العادة به لتغذية الأطفال» (٥/ ٤٤٤)، وينظر: المغني (٨/ ١٨٠).

قال السرخسي: "وإذا نزل للمرأة لبن وهي بكر لم تتزوج فأرضعت شخصًا صغيرًا فهو رضاع؛ لأن المعنى الذي يثبت به حرمة الرضاع حصول شبهة الجزئية بينهما، والذي نزل لها من اللبن جزء منها سواء كانت ذات زوج أو لم تكن، ولبنها يغذي الرضيع فتثبت به شبهة الجزئية"[١].

وقال ابن رشد [ت: ٥٩٥هـ]: "وتقع الحرمة بلبن البكر والعجوز التي لم تلد، وإن كان من غير وطء، إذا كان لبنًا ولم يكن ماء أصفر"[٢].

وحكى ابن المنذر [ت: ٣١٩هـ]الإجماع على ذلك فقال: "أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن البكر التي لم تُنكح، لو نزل بها لبن، فأرضعت به مولودًا أنه ابنها، ولا أب له من الرضاعة"[٣].

وقد ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن التحريم المترتب على الرضاعة العادية حاصل أيضًا في الرضاعة المتسببة عن طريق الأدوية أو جهاز الرضاعة الصناعي بشروط الرضاع، من كونه خمس رضعات متفرقات في الحولين، سواء أكانت متزوجة أم مطلقة أم بكرًا، ما دامت في سن الرضاع، وهو تسع سنين قمرية، وما دام أن الخارج من الثدي يصدق عليه كونه لبنًا؛ إذ لم يشترط جمهور الفقهاء كون المرضع متزوجة أو ثيبًا، ونصُّوا على أنها لو كانت بكرًا أو بدون زوج أو مسنة فرضاعها محرم إذا تحققت فيه الشروط[٤].

وقالت دار الإفتاء: "المنظور إليه شرعًا خصوص الإرضاع، دون اشتراط سبب مخصوص، سواء كان السبب ولادة أم دواء أم جهازًا أم هرمونًا، ما دام الإنبات والإنشاز قد حصلا، وعلى هذا الجمهور مع اختلاف في كونها تسع سنين أو أقل، فلا يشترطون لثبوت التحريم بلبن المرأة أن يتقدم حمل، فيحرم لبن البكر التي لم توطأ ولم تحبل قط؛ لعموم قوله تعالى:{وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ}. [النساء: ٢٣]، ولأنه لبن امرأة فتعلق به التحريم..، وأما حكم تناول الأدوية أو غيرها لإدرار اللبن فهو على أصل الإباحة، ما لم يحصل به ضررٌ راجح فيحرم حينئذٍ؛ للقاعدة الفقهية المقرَّرة أن الضرر يزال.[٥].

وبناءً عليه؛ فإن المحرمية بالرضاعة تثبت بمطلق اللبن النازل من المرأة، ولو كان سبب النزول دواءً أو نحوه ولم يكن بسبب ولادة"[٦].

(١) المبسوط (٥/ ١٣٨، ١٣٩).

(٢) المقدمات الممهدات (١/ ٤٩٦)، وينظر: التاج والإكليل (٥/ ٥٣٦).

(٣) الإشراف على مذاهب العلماء (٥/ ١٢٣)، وينظر: بداية المجتهد (٣/ ٦٣، ٦٤).

(٤) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٥/ ٣٩٩).

(٥) ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٧٢).

(٦) موسوعة الفتاوى المؤصلة من دار الإفتاء المصرية (٤/ ٢٥٨، ٢٥٩).

الضابط الثامن

الحقوق الزوجية مكفولة شرعًا، ما لم يَحُلْ دونها عذرٌ شرعي

أولًا: صيغة الضابط

من الضوابط المعاصرة التي لم يُنص عليها، وقد أفدنا في صياغته من مجمل فتاوى دار الإفتاء المصرية حول: «حكم اختلاء المسجون بزوجته»[١].

ثانيًا: بيان معنى الضابط

١- التعريف ببعض ألفاظ الضابط

معنى الكَفْل أو الكفالة:

من معاني الكَفْل والكَفالة: الضمان، يقال: كفَل يكفُل كَفْلًا وكَفالة، فهو كافل أي ضامن، والمفعول: مكفول، أي مضمون، وكَفَل المال وبالمال: ضمنه، وتكفَّل بالشيء: ألزمه نفسه وتحمل به، يقال: تكفل بالدين التزم به[٢].

وعليه، فمعنى قولنا: مكفولة شرعًا، أي مضمونة لكل من الزوجين بحكم الشرع، وذلك بشروط وضوابط معينة.

٢- بيان الضابط

جعلتْ الشريعة الإسلامية لكل من الزوجين حقوقًا وواجبات نحو الآخر، فمن حقوق الزوج على زوجته حق الطاعة ما لم تكن في معصية، ومن حقوق الزوجة على زوجها حق النفقة، ومن الحقوق المشتركة بينهما حق الاستمتاع والمعاشرة بالمعروف.

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٧/ ٢١٩، ٣٠/ ٣٤، ٣٦/ ٣٧٠)، وفتاوى وأحكام المرأة في الإسلام (٢٥٥-٢٥٨).

(٢) ينظر: لسان العرب (١١/ ٥٩٠)، وكشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (٢/ ١٣٦٨)، والمعجم الوسيط (٢/ ٧٩٣).

وهذه الحقوق وغيرها قد أرستْها شريعة الإسلام وضمنتها لكل من الزوج والزوجة، ما لم يكن هنالك مانع شرعي يحول دونها، كمانع الحيض أو النفاس- مثلًا- الذي يحول دون العلاقة الخاصة بين الزوجين.

ثالثًا: حجية الضابط

اتفق الفقهاء على أن للزوج حقوقًا على زوجته، وللزوجة حقوقًا على زوجها، كما اتفقوا على وجود حقوق مشتركة بينهما.

فمن حقوق الزوج على زوجه: حق الطاعة بشرط ألا تكون في معصية، وحق القرار في البيت، ومن حقوق الزوجة على زوجها: المهر، والنفقة، ومن الحقوق المشتركة بينهما: حق الاستمتاع، والمعاشرة بالمعروف، على تفصيل في ذلك كله بين العلماء[١].

جاء في بدائع الصنائع: «النكاح الصحيح له أحكام منها: حل الوطء..، وهذا الحكم وهو حل الاستمتاع مشترك بين الزوجين، فإن المرأة كما تحل لزوجها، فزوجها يحل لها، قال عز وجل:{لَا هُنَّ حِلٌّ لَهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ} [الممتحنة: ١٠]، وللزوج أن يطالبها بالوطء متى شاء إلا عند اعتراض أسباب مانعة من الوطء: كالحيض والنفاس والظهار والإحرام وغير ذلك، وللزوجة أن تطالب زوجها بالوطء؛ لأن حله لها حقها كما أن حلها له حقه.

ومنها: وجوب المهر على الزوج، ومنها: وجوب النفقة والسكنى، ومنها: وجوب طاعة الزوج على الزوجة إذا دعاها إلى الفراش، ومنها: المعاشرة بالمعروف، وهي أن يعاملها بما لو فعل بك مثل ذلك لم تنكره بل تعرفه وتقبله وترضى به، وكذلك من جانبها هي مندوبة إلى المعاشرة الجميلة مع زوجها، بالإحسان باللسان، واللطف في الكلام، والقول المعروف الذي يطيب به نفس الزوج»[٢].

وقال العمراني [ت: ٥٥٨هـ]: «والمستحب ألا يخلِّيها من الجماع؛... لأنه إذا لم يجامعها لم يؤمن منها الفساد، وربما كان سببًا للعداوة والشقاق بينهما»[٣].

(١) ينظر: فتح القدير لابن الهمام (٣/ ٣١٧، ٤/ ٣٧٨)، والتاج والاكليل (٥/ ٢٣، ١٧٢، ٢٥٢، ٥٤١)، ومغني المحتاج (٥/ ١٥١)، وتكملة المجموع (١٦/ ٤١٥)، والمغني (٧/ ٢٠٩، ٣٠٤، ٨/ ١٩٥).

(٢) بدائع الصنائع (٢/ ٣٣١- ٣٣٤).

(٣) البيان في مذهب الشافعي (٩/ ٥٠٣).

وقال القليوبي [ت: ١٠٦٩هـ]: «حقوق الزوج عليها طاعته وملازمة المسكن، وحقوقها عليه المهر والقسم والنفقة ونحوها، وأما المعاشرة بالمعروف فهي حق لكل منهما على الآخر»[١].

وجاء في كشاف القناع: «ويلزم كل واحد من الزوجين معاشرة الآخر بالمعروف، من الصحبة الجميلة وكف الأذى..، ويسن لكل منهما تحسين الخلق لصاحبه والرفق به واحتمال آذاه، كما يجب للمرأة تسليم الصداق إذا طلبته، وعليه النفقة.

وللزوج الاستمتاع بزوجته كل وقت على أي صفة كانت إذا كان الاستمتاع في القبل ولو كان من جهة عجيزتها؛ لقوله تعالى: {نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ}[البقرة: ٢٢٣]، ويحرم وطؤها في الحيض؛ لقوله تعالى: {فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ}[البقرة: ٢٢٢]، وكذا النفاس»[٢].

رابعًا: أدلة الضابط

أولًا: القرآن الكريم

١- قوله تعالى: {نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ}[البقرة: ٢٢٣].

٢- وقوله تعالى:{وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ}[البقرة: ٢٢٢].

وجه الدلالة:

دلت الآيتان الكريمتان على حلِّ استمتاع كل من الزوجين بالآخر بأي وجه من وجوه الاستمتاع، إذا كان في موضع الحرث، وحرمة إتيان المرأة حال حيضها، ومثله النفاس، قال البيضاوي [ت: ٦٨٥هـ]: «(أَنَّى شِئْتُم): من أي جهة شئتم»[٣]، وقال القرطبي [ت: ٦٧١هـ]: «وقوله تعالى: (فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ) أي في زمن الحيض، إن حملت المحيض على المصدر، أو في محل الحيض، إن حملته على الاسم، ومقصود هذا النهي ترك المجامعة»[٤].

٣- قوله تعالى:{وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ}[البقرة: ٢٣٣].

٤- وقوله تعالى:{لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ}[الطلاق: ٧].

(١) قليوبي وعميرة (٣/ ٣٠٠).

(٢) كشاف القناع (٥/ ١٨٤-١٩٢).

(٣) تفسير البيضاوي (١/ ١٤٠).

(٤) تفسير القرطبي (٣/ ٨٤، ٨٦، ٩١)، وينظر: أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٢٢٤، ٢٢٥، ٢٣٧).

وجه الدلالة:

دلت هاتان الآيتان على ثبوت حق الزوجة في النفقة، قال ابن كثير [ت: ٧٧٤هـ]: «قوله:(وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ) أي: وعلى والد الطفل نفقة الوالدات وكسوتهن بالمعروف، أي بما جرت به عادة أمثالهن في بلدهن من غير إسراف ولا إقتار، بحسب قدرته في يساره وتوسطه وإقتاره، كما قال تعالى:(لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتاهُ اللَّهُ..الآية)»[١].

٥- قوله تعالى:{الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ}[النساء: ٣٤].

وجه الدلالة:

تدل الآية الكريمة على أن الرجل قوام على زوجته، ومن قوامته عليها أن تطيعه، قال ابن عباس (رضي الله عنه): «(الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ) يعني أمراء، عليها أن تطيعه فيما أمرها به من طاعته، وطاعته أن تكون محسنة لأهله حافظة لماله»، وكذا قال مقاتل والسدي والضحاك[٢]، وقال القرطبي: «قوله تعالى: (فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِلْغَيْبِ) هذا كله خبر، ومقصوده الأمر بطاعة الزوج والقيام بحقه في ماله وفي نفسها في حال غيبة الزوج»[٣].

ثانيًا: السنة النبوية

١- روى البخاري بسنده عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ (رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ) عَنِ النَّبِيِّ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) قَالَ: «إِذَا دَعَا الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ إِلَى فِرَاشِهِ فَأَبَتْ أَنْ تَجِيءَ لَعَنَتْهَا المَلاَئِكَةُ حَتَّى تُصْبِحَ»[٤].

وجه الدلالة:

يدل هذا الحديث على وجوب طاعة الزوج، وحقه في الاستمتاع بزوجته، وبالتبع حقها في الاستمتاع بزوجها، قال الصنعاني [ت: ١١٨٢هـ]: «الحديث إخبار بأنه يجب على المرأة إجابة زوجها، أي إذا دعاها للجماع؛ لأن قوله: (إِلَى فِرَاشِهِ) كناية عن الجماع، ودليل الوجوب لعن الملائكة لها، إذ لا

(١) تفسير ابن كثير (١/ ٤٧٩).

(٢) السابق (٢/ ٢٥٦).

(٣) تفسير القرطبي (٥/ ١٧٠).

(٤) صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب إذا باتت المرأة مهاجرة فراش زوجها، حديث رقم (٥١٩٣).

يلعنون إلا عن أمر الله، ولا يكون إلا عقوبة، ولا عقوبة إلا على ترك واجب»[١].

٢- وروى مسلم بسنده عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ: دَخَلَتْ هِنْدُ بِنْتُ عُتْبَةَ امْرَأَةُ أَبِي سُفْيَانَ عَلَى رَسُولِ اللهِ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ، لَا يُعْطِينِي مِنَ النَّفَقَةِ مَا يَكْفِينِي وَيَكْفِي بَنِيَّ إِلَّا مَا أَخَذْتُ مِنْ مَالِهِ بِغَيْرِ عِلْمِهِ، فَهَلْ عَلَيَّ فِي ذَلِكَ مِنْ جُنَاحٍ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللهِ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ):«خُذِي مِنْ مَالِهِ بِالْمَعْرُوفِ مَا يَكْفِيكِ وَيَكْفِي بَنِيكِ»[٢].

٣- وعند أبي داود عَنْ حَكِيمِ بْنِ مُعَاوِيَةَ الْقُشَيْرِيِّ عَنْ أَبِيهِ قَالَ: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، مَا حَقُّ زَوْجَةِ أَحَدِنَا عَلَيْهِ؟، قَالَ:«أَنْ تُطْعِمَهَا إِذَا طَعِمْتَ، وَتَكْسُوَهَا إِذَا اكْتَسَيْتَ، أَوِ اكْتَسَبْتَ، وَلَا تَضْرِبِ الْوَجْهَ، وَلَا تُقَبِّحْ، وَلَا تَهْجُرْ إِلَّا فِي الْبَيْتِ»[٣].

وجه الدلالة:

دل هذان الحديثان على حق الزوجة في النفقة، قال ابن قدامة [ت:٦٢٠هـ] معلقًا على حديث هند بنت عتبة: «وفيه دلالة على وجوب النفقة لها على زوجها، وأن ذلك مقدر بكفايتها، وأن نفقة ولده عليه دونها مقدر بكفايتهم، وأن ذلك بالمعروف، وأن لها أن تأخذ ذلك بنفسها من غير علمه إذا لم يعطها إياه»[٤].

وعلق البغوي [ت: ٥١٦هـ] على حديث معاوية القشيري بقوله: «قال أبو سليمان الخطابي: في هذا إيجاب النفقة والكسوة لها، وهو على قدر وسع الزوج، وإذا جعله النبي (صلى الله عليه وسلم) حقًّا لها فهو لازم، حضر أو غاب»[٥].

ثالثًا: الإجماع

اتفق العلماء على إباحة الاستمتاع المشروع بين الزوجين، وحرمة إتيان الزوجة حال عذرها (حيضها)، قال البغوي: «اتفق أهل العلم على أنه يجوز للرجل إتيان زوجته في قبلها من جانب دبرها،

(١) سبل السلام (٢/ ٢١٠).

(٢) صحيح مسلم، كتاب الأقضية، باب قضية هند، حديث رقم (١٧١٤).

(٣) سنن أبي داود، حديث رقم (٢١٤٢)، قال الدارقطني: حديث صحيح. العلل (٧/ ٩٠)، ورواه أحمد في المسند (٣٣/ ٢١٧)، حديث رقم (٢٠٠١٣)، قال محققه: إسناده حسن.

(٤) المغني (٨/ ١٩٥).

(٥) شرح السنة (٩/ ١٦٠)، وينظر: معالم السنن (٣/ ٢٢١).

وعلى أي صفة شاء»[١]، وقال القرطبي: «والحائض لا يجوز وطؤها اتفاقا»[٢].

ومما اتفقوا عليه أيضًا: وجوب نفقة الزوجة على زوجها، قال ابن قدامة: «اتفق أهل العلم على وجوب نفقات الزوجات على أزواجهن إذا كانوا بالغين، إلا الناشز منهن، ذكره ابن المنذر وغيره»[٣].

ثالثًا: المعقول

دل المعقول أيضًا على إثبات حق استمتاع كل من الزوجين بالآخر، وذلك «لأن النكاح شُرع لمصلحة الزوجين، ودفع الضرر عنهما، وهو مفض إلى دفع ضرر الشهوة من المرأة كإفضائه إلى دفعه عن الرجل، فيكون الوطء حقًّا لهم جميعًا»[٤].

كما دل على وجوب نفقة الزوجة على زوجها، «وهو أن المرأة محبوسة بحبس النكاح حقًّا للزوج، ممنوعة عن الاكتساب بحقه، فكان نفع حبسها عائدًا إليه، فكانت كفايتها عليه، ولأنها إذا كانت محبوسة بحبسه ممنوعة عن الخروج للكسب بحقه فلو لم يكن كفايتها عليه لهلكت»[٥].

خامسًا: تطبيقات الضابط المعاصرة

١- اختلاء المسجون بزوجته أو المسجونة بزوجها

أ- تصوير النازلة:

قد يرتكب أحد الزوجين ما يستوجب العقوبة، فيُحكم عليه بالسجن لمدة طويلة، لا يتمكن خلالها من ممارسة حقِّه الشرعي مع الطرف الآخر، فهل يحق لأحدهما أن يختلي بصاحبه خلوة شرعية يمارس خلالها العلاقة الخاصة بين الأزواج؟

ب- الحكم الفقهي:

اختلف الفقهاء في اختلاء المسجون بزوجته على ثلاثة أقوال:

---

(١) شرح السنة (٩/ ١١٦)، وينظر: المغني (٧/ ٣٠٤).

(٢) تفسير القرطبي (٣/ ٩٠)، وينظر: المغني (١/ ٢٤٢).

(٣) المغني (٨/ ١٩٥)، وينظر: بدائع الصنائع (٤/ ١٦)، وكشاف القناع (٥/ ٤٦٠).

(٤) كشاف القناع (٥/ ١٩٢)، وينظر: المغني (٧/ ٣٠٤).

(٥) بدائع الصنائع (٤/ ١٦)، وينظر: فتح القدير لابن الهمام (٤/ ٣٧٨، ٣٧٩)، والمغني (٨/ ١٩٥)، وكشاف القناع (٥/ ٤٦٠).

الأول: لا يمنع المحبوس من وطء زوجته في الحبس إذا كان فيه موضع لا يطلع عليه أحد وإلا منع، وبه قال أكثر الحنفية وبعض الشافعية والحنابلة[١].

قال ابن نجيم [ت: ١٠٠٥هـ]: "وإذا احتاج المحبوس للجماع دخلت عليه زوجته أو أمته إن كان فيه موضع سترة"[٢]؛ لأن الوطء اقتضاء شهوة الفرج، وهو غير ممنوع من اقتضاء شهوة البطن، فكذا لا يمنع عن اقتضاء شهوة الفرج، لكن هذا إذا كان له هناك موضع الخلوة، أما إذا لم يكن فإنه لا يمكنه أن يجامعها بين الرجال المحبوسين في السجن[٣].

الثاني: يمنع المحبوس من وطء زوجته؛ لأنه ليس من الحوائج الأصلية كالطعام، وبه قال بعض الحنفية والمالكية وبعض الشافعية[٤]، قال سحنون [ت: ٢٤٠هـ]: "لا يُمَكَّنُ الرجل من دخول امرأته إليه في الحبس وإن كان مسجونًا في حقها؛ لأن المقصود من السجن التضييق، ولا تضييقَ عليه مع تمكِينه من لَذَّتِهِ"[٥].

الثالث: لا يمنع المحبوس من وطء زوجته إلا إذا اقتضت المصلحة ذلك ورآه القاضي، كما لو رأى منعه من محادثة الأصدقاء، وهو قول لبعض الشافعية[٦].

وقد ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أنه يجوز اختلاء المسجون بزوجته والمسجونة بزوجها؛ لممارسة العلاقة الخاصة بينهما؛ وذلك لأن الإسلام قدَّس العلاقة الزوجية، وجعل لكل من الزوجين حقوقًا وواجبات تجاه الآخر، ومن هذه الحقوق المتبادلة حسن المعاشرة الزوجية بمعناها الخاص، كما أن العقوبة في الإسلام شخصية، فلا يُسأل عن الجُرْم إلا فاعله، ولا يؤاخذ شخصٌ بجريرة غيره.

قالت دار الإفتاء: "يجوز شرعًا اختلاء الزوج المسجون بزوجته، وكذلك الزوجة المسجونة بزوجها؛ لممارسة الحقوق الشرعية الخاصة بالزوجين؛ وذلك لأن العقوبة في الإسلام شخصيّة لا تتعدى الجاني إلى غيره.

وعلى ذلك، فيجب مراعاة ألا تختلف القوانين الوضعية في أي بلد إسلامي مع الشريعة الإسلامية في هذا الشأن وفي حرمان الزوجة من حقوقها الشرعية المقررة تجاه زوجها، وإغفال ذلك يجعل العقوبة

(١) ينظر: رد المحتار (٣/ ٤٣٢، ٥/ ٣٧٧، ٣٧٨)، وأسنى المطالب (٢/ ١٨٨، ١٨٩، ٤/ ٣٠٦)، والمغني (٧/ ٣٠٨)، وكشاف القناع (٥/ ٤٧٤).

(٢) النهر الفائق (٣/ ٦١٢).

(٣) ينظر: شرح أدب القاضي للخصاف (٢/ ٣٧٦، ٣٧٧).

(٤) ينظر: رد المحتار (٣/ ٤٣٢، ٥/ ٣٧٧، ٣٧٨)، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (٣/ ٢٨١)، ومعيد النعم (ص١٠٩).

(٥) تبصرة الحكام (٢/ ٢٠٥).

(٦) ينظر: أسنى المطالب (٢/ ١٨٨، ١٨٩)، وحاشية الجمل (٥/ ٣٤٦).

جماعية تتعدى شخص الجاني إلى غيره، وهذا غير جائز شرعًا، ثم إن الزوجة من حقها ألا تُحرَم من حقوقها الزوجية الخاصة طالما أن العلاقة الزوجية بينها وبين زوجها مستمرة ولم تنقطع؛ وحتى لا يكون هذا الحرمان سبيلًا للفساد والانحراف من الزوجات أو الأزواج بما يؤثِّر على المجتمع ويضرُّه بصورة سلبية.

وفي مراعاة حقوق المسجون الشرعية، والاجتماعية، والشخصية، والنفسية، والفسيولوجية إعادة لتأهيله، وعودته فردًا صالحًا للتعايش مع أفراد المجتمع بعد قضاء فترة عقوبته؛ لأن الهدف من العقوبة هو الزجر، والردع، وليس إهدار آدمية الإنسان، فالسجن إصلاح وتهذيب في المقام الأول، ثم إن إهمال هذه الحقوق الزوجية الخاصة بين الزوجين قد يؤدي إلى انتشار الشذوذ والفساد الجنسي، والإفساد داخل السجون وخارجها، وبذلك يخرج الشخص المسجون من سجنه بعد نهاية مدة العقوبة متأثرًا بسلوكيات فاسدة تجعله غير قادر على معايشة أفراد المجتمع المحيط به مما يضر بالمجتمع ضررًا كبيرًا، ثم إن في السماح للمسجون بالاتصال بزوجته أو العكس يتحقق غرضان:

أولهما: أن الشخص يتوب توبة نصوحًا؛ لأنه مرتبط بأسرته.

ثانيهما: أنه يحافظ على الأسرة من التفكك، ويحفظ الزوجة من الانحراف.

وعلى ذلك، فإنه إذا طلبت الزوجة أن تلتقي بزوجها لممارسة حقها الشرعي في المكان المناسب اللائق، وبما يحفظ عليهما معًا حياءهما وكرامتهما، فإن ذلك يكون حقا شرعيًّا واجبًا لهما، ويجب على الجهات المعنية بهذا الأمر أن تقوم على تنظيمه عند القدرة عليه بما يحفظ على الزوجين حياءهما وكرامتهما؛ لأن هذا الحق بالنسبة للزوجة أمر ضروري وليس ترفيهيًّا وبخاصة في هذا العصر الذي نعيشه الآن؛ ولأنه يجب شرعًا على الزوج أن يعف زوجته، ويحصنها، كما تجب عليه فروض الإسلام في جميع الأوقات الأخرى من صلاة، وصيام، وزكاة، وحج، وبقية العبادات.

ولكل ذلك، فإن دار الإفتاء المصرية حرصًا منها على مصلحة وأمن المجتمع تلفت نظر جميع الجهات المسئولة بسرعة بَحْث المشكلة، ووضع الحلول اللازمة لها وفقًا لما سبق ذكره؛ مراعاة لتواصل أداء الحقوق والواجبات الشرعية بين الأزواج في المجتمع، وتحقيق أمن الفرد والجماعة والسلام الاجتماعي بين الجميع[١].

٢- نفقة زوجة المسجون

أ- تصوير النازلة:

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٧/ ٢١٩، ٣٠/ ٣٤، ٣٦/ ٣٧٠)، وفتاوى وأحكام المرأة في الإسلام (٢٥٥-٢٥٨).

قد يرتكب الزوج ما يستوجب العقوبة، فيُحكم عليه بالسجن لمدة قد تطول أو تقصر، ومعلوم شرعًا أنه يجب على الزوج أن ينفق على زوجته باتفاق العلماء، فهل يُعد سجنه سببًا لإسقاط النفقة عنه؟

ب- الحكم الفقهي:

من حقوق الزوجة على زوجها -كما سبق- حق النفقة، وهو حق كفلته لها الشريعة الإسلامية، فإذا سُجن الزوج فإن سجنه لا يمنع من إنفاقه على زوجته؛ لأنه قد وُجد الاحتباس والتمكين من جهتها، وما تعذر فهو من جهته، وقد فوت حق نفسه، فلا يمنع السجن من الإنفاق عليها، وهو قول الحنفية[1] والمالكية والشافعية والحنابلة[2].

واختلف الفقهاء فيما إذا سُجن الزوج بحق زوجته:

فقال الحنفية والمالكية: لا تسقط النفقة؛ لاحتمال أن يكون معه مال وأخفاه عنها، ونصَّ بعض الشافعية والحنابلة على أنه لا نفقة للزوجة إذا حُبس الزوج بحقها؛ لفوات التمكين من قِبلها[3].

وقد ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن نفقة زوجة المسجون لا تسقط عنه إن كان له مال، فإن امتنع عن الإنفاق على زوجته أمهله القاضي مدة، فإن طالت المدة بحيث يُخشى الضرر أو الفتنة طلق عليه القاضي، فإذا ادعى العجز عن النفقة وجب عليه إثباته، فإن أثبته أُمهل وإلا طلقت عليه زوجته.

فقد وضع فضيلة الشيخ محمد عبده [ت: ١٣٢٣هـ] مواد مشروع نفقة زوجات المسجونين والمفقودين وسيئي العشرة، وجاء هذا المشروع في إحدى عشرة مادة، فكان مما خصَّ (العجز عن النفقة) منها ما يأتي:

(١) وللحنفية قول آخر مفاده أن زوجة المحبوس لا تستحق النفقة. النهر الفائق (٢/ ٥٠٨)، وهو قول مرجوح كما حققه ابن عابدين في حاشيته. رد المحتار (٣/ ٥٧٨).

(٢) ينظر: بدائع الصنائع (٤/ ١٩)، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (٢/ ٥١٧)، وأسنى المطالب (٣/ ٤٣٤)، والمغني (٨/ ١٩٥)، وكشاف القناع (٥/ ٤٧٠، ٤٧١).

وتجدر الإشارة إلى أن الزوجة المحبوسة بسبب دين عليها لا يلزم زوجها نفقتها مدة الحبس؛ لأن حق الاحتباس الثابت بعقد النكاح قد بطل بطروء الحبس، وهو قول الحنفية والشافعية والحنابلة، ونص المالكية على أن لها النفقة إن لم تكن مماطلة؛ لأن الامتناع ليس من جهتها. ينظر: الفتاوى الهندية (١/ ٥٤٥)، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (٢/ ٥١٧)، وأسنى المطالب (٣/ ٤٣٤)، وكشاف القناع (٥/ ٤٧٤).

(٣) ينظر: بدائع الصنائع (٧/ ١٧٥)، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (٢/ ٥١٧)، وأسنى المطالب (٣/ ٤٣٤)، وقليوبي وعميرة (٤/ ٧٨)، وغاية المنتهى (٢/ ٣٨٥، ٣٨٦).

١- إذا امتنع الزوج عن الإنفاق على زوجته، فإن كان له مال ظاهر نفذ الحكم عليه بالنفقة في ماله، فإن لم يكن له مال ظاهر، ولم يقل: إنه معسِر أو موسِر، ولكن أصرَّ على عدم الإنفاق طلَّق عليه القاضي في الحال، وإن ادَّعى العجز، فإن لم يثبته طلَّق عليه حالًا، وإن أثبت الإعسار أمهله مدة لا تزيد على شهر، فإن لم ينفق طلق عليه بعد ذلك.

٢- إن كان الزوج مريضًا، أو مسجونًا، وامتنع عن الإنفاق على زوجته أمهله القاضي مدة يرجى فيها الشفاء أو الخلاص من السجن، فإن طالت مدة المرض، أو السجن، بحيث يُخشى الضرر، أو الفتنة، طلق عليه القاضي.

٣- تطليق القاضي لعدم الإنفاق يقع رجعيًّا، وللزوج أن يراجع زوجته إذا ثبتَ إيساره، واستعد للإنفاق في أثناء العدة، فإن لم يثبت إيساره، أو لم يستعد للإنفاق لم تصحْ الرجعة[١].

٣- إسهام الزوجة في تجهيز مسكن الزوجية

أ- تصوير النازلة:

من متطلبات الحياة الزوجية توفير المسكن الملائم الذي يجمع بين الزوجين، مع ضرورة تجهيز هذا المسكن بما يلزم من أثاث وفُرش ونحو ذلك، وقد جرى العرف في مصر على أن تسهم الزوجة في تأثيث وفرش هذا المسكن، فهل تُلزَم الزوجة بذلك؟

ب- الحكم الفقهي:

أجمع الفقهاء- كما سبق- على وجوب نفقة الزوج على زوجته، ومما يندرج في النفقة الزوجية: الطعام، والكسوة، والسكنى، فالزوج ملزَم شرعًا بالإنفاق على زوجته، ومن ذلك: إعداد وتجهيز مسكن الزوجية المناسب لها.

ومن ثمّ، فلا يُلزَم الأب بتجهيز ابنته أو بمساعدتها في تجهيز مسكنها المعدّ للزواج، ولا تُلزم الزوجة بالإسهام بشيء من مهرها في تجهيز مسكن الزوجية؛ لأن مهرها حقٌّ خالص لها[٢]، وإن فعلت فهو تبرع منها.

وقد ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن الزوج هو المكلف بتجهيز مسكن الزوجية، وإذا قام بذلك

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٣/ ٢٩٠)، فتوى رقم: ١٧٨ سجل: ٢ بتاريخ: ٧/ ٨/ ١٩٠٠ من فتاوى فضيلة الإمام الشيخ محمد عبده.

(٢) وعند المالكية: على الزوجة أن تتجهز لزوجها بما جرت به العادة في جهاز مثلها لمثله بما قبضته من المهر قبل الدخول إن كان حالاً، ولا يلزمها أن تتجهز بأكثر منه، فإن زفَّت إلى الزوج قبل القبض، فلا يلزمها التجهيز إلا إذا قضى به شرط أو عرف. ينظر: حاشية الدسوقي (٢/ ٣٢١، ٣٢٢).

فليس له أن يرجع على الأب بما أنفقه، والأب ليس مُلزَمًا بتجهيز مسكن الزوجية لزوج ابنته، وإذا قامت الأم بدفع شيء من ذلك فإنه يُعَدُّ تبرعًا منها، وليس لها أن ترجع به على الأب.

قالت دار الإفتاء: «الأصل في تجهيز منزل الزوجية أنه يقع على الزوج؛ لأنه ملزم شرعًا بنفقات زوجته من طعام، وكسوة، ومسكن، وغير ذلك من جهات النفقة الثابتة عليه شرعًا، فلا هو واجب على الزوجة؛ لأن مهرها حق خالص لها ليس لزوجها أو غيره أن يطالبها منه بشيء، إلا إن كان الزوج قد قدم لها مالًا زائدًا عن المهر بغرض إعداد جهاز الزوجية..

فالزوج هو المكلف بتجهيز مسكن الزوجية وملحقاته، ولكن قد يُلزم القاضي الأب بتجهيز البنت إذا خشي أن يفوتها سن الزواج، ولم يكن لها مال تتجهز به، وكان أبوها موسرًا بما يتيح له تجهيزها بأقل ما يمكنها أن تتزوج به من غير إسراف ولا تزيّد فوق العادة»[(١)].

٤- قائمة المنقولات الزوجية

أ- تصوير النازلة:

الأصل في المنقولات الزوجية عُرفًا أنها ما يشتريه الزوج من أثاث، وأجهزة لتجهيز منزل الزوجية، وجرى العرف في مصر على أن يقوم الزوج بكتابة قائمة منقولات زوجية يقر فيها بملكية الزوجة لها[(٢)]، فهل تُعد هذه القائمة جزءًا من المهر؟

ب- الحكم الفقهي:

يُعد المهر أو الصداق حقًّا من حقوق الزوجة على زوجها، وقد أجمع الفقهاء على مشروعيتة، قال ابن قدامة: "أجمع المسلمون على مشروعية الصداق في النكاح"[(٣)]، وقال ابن رشد [ت: ٥٩٥هـ]: "أما حكمه فإنهم اتفقوا على أنه شرط من شروط الصحة، وأنه لا يجوز التواطؤ على تركه؛ لقوله تعالى:{وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً} [النساء: ٤]، وقوله تعالى:{فَانْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ} [النساء: ٢٥]»[(٤)].

(١) فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٣/ ٢٠٦، ٢٠٨)، وينظر: (١٧/ ١٦٣) فتوى رقم: ١٩٠ سجل: ١١٥ بتاريخ: ٦/ ١٢/ ١٩٨١ من فتاوى فضيلة الإمام الأكبر الشيخ جاد الحق علي جاد الحق.

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٣/ ٢١٠).

(٣) المغني (٧/ ٢٠٩)، وينظر: كشاف القناع (٥/ ١٢٨).

(٤) بداية المجتهد (٣/ ٤٥).

وقد ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن قائمة المنقولات الزوجية تعتبر جزءًا من المهر الذي هو حق من حقوق الزوجة، وعليه، فلو اغتصب الزوج من هذه المنقولات شيئًا كان للزوجة حق المطالبة به، كما أن من حقها أخذ قائمة المنقولات أو المطالبة بها أو بقيمتها قبل تقسيم تركة زوجها.

فقد ورد سؤال إلى دار الإفتاء المصرية عن مدى أحقية الورثة في مؤخر صداق الزوجة المتوفاة، وقائمة منقولاتها ومصوغاتها، فكان مما جاء بالجواب ما يأتي:

من الثابت عرفًا أن مؤخر الصداق وقائمة المنقولات والمصوغات كل ذلك يعتبر من مهر الزوجة، والمعروف عرفًا كالمشروط شرطًا، ومن المقرر شرعًا أن المهر يجب بالعقد ويتأكد جميعه بأمور منها: وفاة أحد الزوجين.

وعلى هذا، تستحق الزوجة المتوفاة جميع المهر مقدمه ومؤخره بما في ذلك مؤخر الصداق وقائمة المنقولات والمصوغات، حيث يعتبر ذلك كله دَيْنًا في ذمة الزوج، يضاف إلى تركتها ويقسم مع باقي تركتها على ورثتها الشرعيين[١].

وقالت في موضع آخر:

وبالنسبة لقائمة المنقولات فهي حق مدني للزوجة، من حقها أخذها أو المطالبة بها إن كانت المنقولات المثبتة بها موجودة، أو بقيمتها إن كانت هالكة، أو مستهلكة، وليس من حق أحدٍ من الورثة أن ينازع الزوجة فيما هو ثابت لها من حقوق[٢].

(١) فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣١/ ٣٢).

(٢) فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٤/ ٣٩٤، ٣٩٨، ٤٣/ ٢١٠).

الضابط التاسع

الطلاق والرجعة يقعان ديانةً بشروطهما، وقضاءً بأدلة إثباتهما[(١)]

أولًا: صيغة الضابط

من الضوابط المعاصرة التي لم يُنص عليها، وقد أفدنا في صياغته من مجمل فتاوى دار الإفتاء المصرية حول: «الرجوع في عدد الطلاق الموثَّق»[(٢)].

ثانيًا: بيان معنى الضابط

١- التعريف ببعض ألفاظ الضابط

تعريف ديانةً:

الديانة لغةً: ما يتدين به الإنسان، وهي اسم لجميع ما يُعبد به الله، وهي الملة، والإسلام[(٣)]، والدين: الطاعة، وما يُتدين به، والجمع الأديان، ويقال: دَيّنت الرجل تديينًا إذا وكلته إلى دينه، وديّن الرجل في القضاء وفيما بينه وبين الله: صدقه[(٤)].

والديانة في الاصطلاح: ما يُتعبد به لله، وهي الملة والمذهب، وتكون بين الإنسان وربه.

جاء في «تيسير التحرير» أن المراد بالديانة ما بين العبد وبين الله تعالى[(٥)].

وقال التفتازاني [ت: ٧٩٣هـ]: «صُدق ديانةً: أي لو استفتى المفتي يجيبه على وفق ما نوى، لا قضاء»[(٦)].

---

(١) اختلف العلماء في تحديد أدلة الإثبات ما بين موسّع ومضيّق، وعلى كلّ، فقد اتفقوا على ثلاثة أدلة هي: الشهادة والإقرار واليمين..ينظر: رد المحتار (٥/ ٣٥٤، ٥٥٠)، والفروق (٤/ ٨٣)، وبداية المجتهد (٤/ ٢٤٥).

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١١/ ١١٩)، فتوى رقم: ٣٤٩ سجل: ٥١ بتاريخ: ٩/ ٧/ ١٩٤٢ من فتاوى فضيلة الشيخ عبد المجيد سليم، (١١/ ١٤٦) فتوى رقم: ١٣٣ سجل: ٦٥ بتاريخ: ١٥/ ٤/ ١٩٥١ من فتاوى فضيلة الشيخ علام نصار، (٤٣/ ٣٠٣).

(٣) المعجم الوسيط (١/ ٣٠٧).

(٤) ينظر: لسان العرب (١٣/ ١٦٩- ١٧١).

(٥) ينظر: تيسير التحرير (٢/ ٦١).

(٦) شرح التلويح على التوضيح (١/ ١٤٨).

تعريف قضاءً:

القضاء لغة: الحُكم، يقال: قضى يقضي قضاء فهو قاضٍ إذا حكم وفصل، وقضى القاضي بين الخصوم أي قد قطع بينهم في الحكم[١].

وفي الاصطلاح: «هو فصل الخصومات وقطع المنازعات»[٢].

وقيل: «هو فصل الخصومة بين خصمين فأكثر بحكم الله تعالى»[٣].

فالديانة ما كان بين الإنسان وربه، ومنه الحكم ديانةً كذا، وقضاءً كذا؛ لأن القضاء يكون بحسب الأدلة الظاهرة، والديانة بحسب الحقيقة التي يفضي بها صاحبها ولكن لا دليل عليها، وهي التي يحاسب عليها عند الله تعالى[٤].

وتظهر ثمرة القسمة بينهما في أن الأحكام الديانية تبنى على النوايا، والواقع، والحقيقة، وأما الأحكام القضائية فتبنى على ظاهر الأمر، ويمكن لصاحبها إثباتها أمام القضاء، ولا ينظر فيها إلى النوايا وواقع الأمر.

فمن طلَّق امرأته خطأً، ولم يقصد إيقاع الطلاق، يحكم القاضي بوقوع طلاقه، عملًا بالظاهر واستحالة معرفة الحقيقة، وأما ديانة فيحكم المفتي بعدم وقوع الطلاق، وللإنسان أن يعمل بذلك فيما بينه وبين الله تعالى[٥].

وعليه، فإن الحكم بالطلاق- مثلًا- قد يحكم به ديانةً وقضاءً، وقد يحكم به ديانةً لا قضاءً، وقد يحكم به قضاءً لا ديانة.

ثانيًا: بيان الضابط

وضع الفقهاء شروطًا لوقوع الطلاق، فإذا توافرت تلك الشروط وقع الطلاق فيما بين المطلّق وبين الله تعالى وإن لم يوثّق هذا الطلاق، فإذا أثبت طلاقه بوثيقة- مثلًا- كان طلاقه واقعًا أمام القضاء أيضًا.

(١) ينظر: لسان العرب (١٥/ ١٨٦-١٨٨).

(٢) رد المحتار (٥/ ٣٥٢).

(٣) مغني المحتاج (٦/ ٢٥٧).

(٤) معجم لغة الفقهاء (٢١١، ٢١٢).

(٥) الفقه الإسلامي وأدلته (١/ ١٤٧).

وكذا الرجعة، لا تحصل إلا بشروط نصَّ الفقهاء عليها، فإذا توافرت صحَّت الرجعة فيما بين المرتجع وبين الله تعالى، وإن لم يوثِّق الرجعة، فإذا وثقها كانت رجعته صحيحة أمام القضاء أيضًا.

ثالثًا: حجية الضابط

اتفق الفقهاء على أن لوقوع الطلاق شروطًا، ولكنهم اتفقوا في بعضها واختلفوا في بعضها الآخر:

فذهب الحنفية إلى أن شروط الطلاق أنواع: بعضها يرجع إلى الزوج، وبعضها يرجع إلى المرأة، وبعضها يرجع إلى اللفظ الذي جُعل دلالة على معنى الطلاق، وبعضها يرجع إلى الوقت.

أما الذي يرجع إلى الزوج فمنها:

أن يكون عاقلًا حقيقة أو تقديرًا، فلا يقع طلاق المجنون والصبي الذي لا يعقل؛ لأن العقل شرط أهلية التصرف، ومنها: أن يكون بالغًا، فلا يقع طلاق الصبي وإن كان عاقلًا؛ لأن الطلاق لم يشرع إلا عند خروج النكاح من أن يكون مصلحة وإنما يعرف ذلك بالتأمل، والصبي لاشتغاله باللهو واللعب لا يتأمل فلا يعرف.

وأما الذي يرجع إلى المرأة فمنها:

الملك أو عَلَقة من علائقه، فلا يصح الطلاق إلا في الملك أو في علقة من علائق الملك وهي عدة الطلاق، أو مضافًا إلى الملك.

وأما الذي يرجع إلى اللفظ الذي جُعل دلالة على معنى الطلاق فمنها:

ألا يلحقه استثناء، سواء كان وضعيًّا أو عُرفيًّا، والاستثناء في الأصل نوعان: استثناء وضعي، واستثناء عرفي، أما الوضعي فهو أن يكون بلفظ موضوع للاستثناء، وهو كلمة إلا، وما يجري مجراها نحو سوى، وغير، وأما العرفي فهو تعليق بمشيئة الله تعالى.

وأما الذي يرجع إلى الوقت:

فهو مضي مدة الإيلاء، وهو شرط وقوع الطلاق بالإيلاء حتى لا يقع الطلاق قبل مضي المدة[1].

وذهب المالكية إلى أن أركان الطلاق ثلاثة: المطلِّق، والمطلقة، والصيغة وهي اللفظ وما في معناه، واشترطوا لكل ركن من هذه الأركان شروطًا:

(١) ينظر: بدائع الصنائع (٣/ ٩٩- ١٦١).

أما المطلِّق فله أربعة شروط: الإسلام، والعقل، والبلوغ، والطوع.

وأما المطلقة فيُشترط أن تكون زوجة في العصمة أو في عدة من طلاق رجعي، فينفذ طلاقها، ولا ينفذ طلاق الأجنبية، وكذا البائن.

وأما ألفاظ الطلاق فأربعة أنواع:

الأول:الصريح، وهو ما فيه لفظ الطلاق، كقوله: طالق أو طالقة، يلزمه الطلاق بهذا كله ولا يفتقر إلى نية.

الثاني: الكناية الظاهرة، وهي التي جرت العادة أن يطلق بها في الشرع أو في اللغة، كلفظ التسريح والفراق، وحكم هذا كحكم الصريح.

الثالث: الكناية المحتملة، كقوله: الحقي بأهلك، فهذا لا يلزمه الطلاق إلا إن نواه.

الرابع: ما عدا التصريح والكناية من الألفاظ التي لا تدل على الطلاق، كقوله: اسقني ماء أو ما أشبه ذلك، فإن أراد به الطلاق لزمه على المشهور، وإن لم يرده لم يلزمه[(١)].

وذهب الشافعية إلى أن أركان الطلاق خمسة: مطلِّق، وصيغة، ومحل، وولاية، وقصد، ويُشترط في المطلق أن يكون مكلَّفًا، ولا يصح من غير مكلَّف؛ كصبي، ومجنون، ومغمى عليه، لا تنجيزًا ولا تعليقًا.

وأما الصيغة فيقع الطلاق باللفظ الصريح، بلا نية لإيقاع الطلاق، ولو قال: لم أنو به الطلاق لم يقبل، ويقع أيضًا بالكناية، لكن بنية لإيقاعه.

وتُشترط الولاية على محل الطلاق وهو الزوجة، فلو قال لأجنبية: أنت طالق، أو علق الطلاق بنكاح، كإن تزوجتها فهي طالق، كان لغوًا، أما المنجز فبالإجماع، وأما المعلق فلانتفاء الولاية من القائل على المحل.

ويُشترط القصد في الطلاق، فإذا مرَّ بلسان نائم طلاق لغا وإن قال بعد استيقاظه: أجزته أو أوقعته؛ لانتفاء القصد[(٢)].

واشترط الحنابلة لوقوع الطلاق أن يكون من زوج عاقل مختار، ولو مميِّزًا يعقل الطلاق، أي يعلم أن زوجته تبين منه وتحرم عليه إذا طلقها.

---

(١) ينظر: القوانين الفقهية (١٥١، ١٥٢).

(٢) ينظر: مغني المحتاج (٤/ ٤٥٥-٤٧٥).

وألا يقصد الزوج بلفظ الطلاق غير المعنى الذي وضع له، فلا طلاق واقع لفقيه يكرره، ولا لحاكٍ عن نفسه أو غيره؛ لأنه لم يقصد معناه بل التعليم أو الحكاية.

كما اشترطوا لوقوع الطلاق أن يكون بلفظ، فلو نواه بقلبه من غير لفظ لم يقع؛ لأنه إزالة ملك فلم يحصل بمجرد النية، وإذا ثبت أنه يعتبر فيه اللفظ، فاللفظ ينقسم فيه إلى صريح وكناية، فالصريح يقع به الطلاق من غير نية، والكناية لا يقع بها الطلاق حتى ينويه، أو يأتي بما يقوم مقام نيته[1].

شروط حصول الرجعة:

اتفق الفقهاء على أن الرجعة لا تحصل إلا بشروط، ولكنهم اختلفوا في تحديد هذه الشروط:

فذهب الحنفية إلى أن لحصول الرجعة شروطًا منها: قيام العدة، فلا تصح الرجعة بعد انقضاء العدة؛ لأن الرجعة استدامة الملك، والملك يزول بعد انقضاء العدة.

ومنها: عدم التعليق بشرط، والإضافة إلى وقت في المستقبل، فلو قال الزوج بعد الطلاق: إن دخلت الدار فقد راجعتك، أو إذا جاء غد فقد راجعتك غدًا، لم تصح الرجعة.

ومنها: عدم شرط الخيار، فلو شرط الخيار في الرجعة لم يصح؛ لأنها استبقاء النكاح، فلا يحتمل شرط الخيار كما لا يحتمل الإنشاء.

ومنها: أن يكون القول في الرجعة منه لا منها، فلو قالت للزوج: راجعتك لم يصح، ورضا المرأة ليس بشرط لجواز الرجعة[2].

واشترط المالكية في المرتجع أن يكون أهلًا للنكاح، فلا يصح ارتجاع المجنون أو السكران، وفي المرتجعة أن تكون طالقًا غير بائن، وفي عدة نكاح صحيح، واشترطوا للرجعة أن تكون بقول- صريح أو محتمل- مع نية، أو نية فقط على الأظهر، والمراد بها الكلام النفسي لا مجرد القصد، أو بقول صريح بلا نية، ولا تصح الرجعة بفعل دون النية، كما لا تصح إن لم تنجز، بأن علقت على شيء مستقبل ولو محققًا كغد، ويندب للزوج الإشهاد على الرجعة[3].

(١) ينظر: المغني (٧/ ٣٧٨، ٣٨٠، ٣٨٢، ٣٨٥)، وكشاف القناع (٥/ ٢٣٣، ٢٣٤، ٢٤٥).

(٢) ينظر: بدائع الصنائع (٣/ ١٨٣- ١٨٦).

(٣) ينظر: القوانين الفقهية (ص١٥٥)، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (٢/ ٤١٥- ٤٢٠، ٤٢٤).

وذهب الشافعية إلى أن أركان الرجعة ثلاثة: مرتجع، وصيغة، وزوجة، وشرط المرتجع: أهلية النكاح بنفسه، بأن يكون بالغًا عاقلًا مختارًا غير مرتد، لأن الرجعة كإنشاء النكاح فلا تصح الرجعة في الردة، والصبا، والجنون، ولا من مكرَه، كما لا يصح النكاح فيها.

وتنقسم الصيغة إلى صريح وكناية، ويُشترط أن يقول المرتجع: ردَدْتها إليَّ أو إلى نكاحي؛ حتى يكون صريحًا، ولا يشترط الإشهاد على الرجعة؛ لأنها في حكم استدامة النكاح السابق، ولا يشترط رضا الزوجة ولا رضا وليها، ولا تقبل تعليقًا ولا تأقيتًا كالنكاح، فلو قال: راجعتك إن شئت لم يصح.

وتختص الرجعة بزوجة موطوءة؛ لأنه لا عدة على غيرها، والرجعة إنما تثبت في العدة، ومن شروط المرتجعة كونها معيَّنة، فلو طلق إحدى زوجتيه؛ وأبهم ثم راجع، أو طلقهما جميعًا، ثم راجع إحداهما؛ لم تصح الرجعة[١].

وذهب الحنابلة إلى أن للرجعة أربعة شروط:

الأول: أن يكون دخل أو خلا بها؛ لأن غيرها لا عدَّة عليها فلا تمكن رجعتها.

الثاني: أن يكون النكاح صحيحًا؛ لأن من نكاحها فاسد تبين بالطلاق فلا تمكن رجعتها. ولأن الرجعة إعادة إلى النكاح فإذا لم تحل بالنكاح لعدم صحته وجب ألا تحل بالرجعة إليه.

الثالث: أن يطلق دون ما يملكه من عدد الطلاق وهو الثلاث للحر والاثنتان للعبد، لأن من استوفى عدد طلاقه لا تحل له مطلقته حتى تنكح زوجًا غيره فلا تمكن رجعتها لذلك.

الرابع: أن يكون الطلاق بغير عوض؛ لأن العوض في الطلاق إنما جعل لتفتدي به المرأة نفسها من الزوج؛ ولا يحصل ذلك مع ثبوت الرجعة، فإذا وجدت هذه الشروط كان له رجعتها ما دامت في العدة.

وليس من شرط الرجعة الإشهاد؛ لأنها لا تفتقر إلى قبول فلم تفتقر إلى شهادة كسائر حقوق الزوج، ولا يصح تعليق الرجعة بشرط؛ لأن الرجعة استباحة فرج مقصود أشبهت النكاح[٢].

(١) ينظر: مغني المحتاج (٥/ ٣- ٦).

(٢) ينظر: المغني (٧/ ٥٢٢- ٥٢٥)، وكشاف القناع (٥/ ٣٤٢، ٣٤٣).

رابعًا: أدلة الضابط

الأول: القرآن الكريم

١- قوله تعالى: {إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ}. [النحل: ١٠٦]

وجه الدلالة:

يؤخذ من الآية الكريمة اشتراط الاختيار لوقوع الطلاق؛ فقد «استدل العلماء بالآية على نفي طلاق المكره وعتاقه «[١].

٢- قوله تعالى:{الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ}.[البقرة: ٢٢٩]

وجه الدلالة:

دلت الآية على أنه يُشترط للرجعة أن يكون الطلاق رجعيًا، قال الشافعي [ت: ٢٠٤هـ]:»فكان بينًا في كتاب الله تعالى أن كلَّ طلاق حُسب على مطلقة فيه عدد طلاق إلا الثلاث فصاحبه يملك فيه الرجعة»[٢].

٣- قوله تعالى:{وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ}.[البقرة: ٢٢٨]

وجه الدلالة:

دلت هذه الآية على أنه يُشترط للرجعة أيضًا أن تكون المطلقة في العدَّة، قال ابن المنذر [ت: ٣١٩هـ]:»وقوله تعالى:{أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ}: العدة، عند جماعة أهل التفسير»[٣].

٤- قوله تعالى:{فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ}[الطلاق: ٢].

(١) تفسير القاسمي (٦/ ٤١٢).

(٢) الأم (٥/ ٢٧٥).

(٣) الإشراف على مذاهب العلماء (٥/ ٣٧٨)، وينظر: تفسير القرطبي (٣/ ١٢٠).

وجه الدلالة

دلت الآية على مشروعية الإشهاد على الرجعة في العدة، أو على استمرار الطلاق، باعتبار الشهادة دليلًا من أدلة الإثبات أمام القضاء، قال ابن العربي [ت: ٥٤٣هـ] عن الإشهاد على الرجعة:»إنه موضوع للتوثق«[١].

الثاني: السنة النبوية

١- روى النسائي بسنده عَنْ عَائِشَةَ عَنِ النَّبِيِّ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) قَالَ:»رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ: عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الصَّغِيرِ حَتَّى يَكْبُرَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ أَوْ يُفِيقَ«[٢].

وجه الدلالة:

دل الحديث الشريف على أنه يُشترط في الذي يقع منه الطلاق أو تحصل منه الرجعة أن يكون بالغًا عاقلًا؛ حيث إن القلم مرفوع عن الصغير والمجنون، قال ابن مفلح [ت: ٨٨٤هـ]:»ولأن الصبيّ غيرُ مكلَّف؛ فلا يقع طلاقُه، كالمجنون«[٣]، وقال الخطيب الشربيني [ت: ٩٧٧هـ]:»إن الرجعة كإنشاء النكاح، فلا تصح في الصبا والجنون«[٤].

٢- وروى ابن ماجه بسنده عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ عَنِ النَّبِيِّ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) قَالَ:»إِنَّ اللَّهَ وَضَعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ، وَالنِّسْيَانَ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ«[٥].

وجه الدلالة:

دل هذا الحديث على أنه يشترط الاختيار فيمن يقع منه الطلاق، فلا يقع طلاق المكره، قال ابن قدامة [ت: ٦٢٠هـ]:»ولأنه قول حُمل عليه بغير حق، فلم يثبت له حكم، ككلمة الكفر إذا أكره عليها«[٦]، ودلّ أيضًا على أنه لا يقع طلاق المخطئ، »فمن أراد أن يتكلم بغير الطلاق فالْتوى لسانه

(١) أحكام القرآن (٤/ ٢٨٣)، وينظر: تفسير ابن كثير (٨/ ١٦٨).

(٢) سنن النسائي، حديث رقم (٣٤٣٢)، قال ابن العربي:»وهذا صحيح من غير كلام«، عارضة الأحوذي (٦/ ١٩٦)، وقال ابن حجر:»له شاهد، وله طرق تقوى بعضها ببعض«، فتح الباري (١٢/ ١٢١).

(٣) المبدع في شرح المقنع (٦/ ٢٩٤)، وينظر: رد المحتار على الدر المختار (٣/ ٢٤٥).

(٤) مغني المحتاج (٥/ ٤).

(٥) سنن ابن ماجه، حديث رقم (٢٠٤٥)، قال النووي:»حديث حسن«، المجموع (٢/ ٢٦٧)، وقال ابن كثير:»ورجاله على شرط الصحيحين«، إرشاد الفقيه (١/ ٩٠).

(٦) المغني (٧/ ٣٨٢).

فتكلم بالطلاق، فلا شيء عليه إن ثبت سبق لسانه»[١]، وكذا يُشترط الاختيار فيمن تحصل منه الرجعة، «فلا تصح الرجعة من مكْرَه»[٢].

٣- وروى مسلم بسنده عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ وَزَيْدِ بْنِ خَالِدٍ الْجُهَنِيِّ أَنَّهُمَا قَالَا: إِنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَعْرَابِ أَتَى رَسُولَ اللهِ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، أَنْشُدُكَ اللهَ إِلَّا قَضَيْتَ لِي بِكِتَابِ اللهِ، فَقَالَ الْخَصْمُ الْآخَرُ: وَهُوَ أَفْقَهُ مِنْهُ: نَعَمْ، فَاقْضِ بَيْنَنَا بِكِتَابِ اللهِ وَأْذَنْ لِي، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ): «قُلْ»، قَالَ: إِنَّ ابْنِي كَانَ عَسِيفًا عَلَى هَذَا، فَزَنَى بِامْرَأَتِهِ، وَإِنِّي أُخْبِرْتُ أَنَّ عَلَى ابْنِي الرَّجْمَ، فَافْتَدَيْتُ مِنْهُ بِمِائَةِ شَاةٍ وَوَلِيدَةٍ، فَسَأَلْتُ أَهْلَ الْعِلْمِ، فَأَخْبَرُونِي أَنَّمَا عَلَى ابْنِي جَلْدُ مِائَةٍ، وَتَغْرِيبُ عَامٍ، وَأَنَّ عَلَى امْرَأَةِ هَذَا الرَّجْمَ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ): «وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ، لَأَقْضِيَنَّ بَيْنَكُمَا بِكِتَابِ اللهِ، الْوَلِيدَةُ وَالْغَنَمُ رَدٌّ، وَعَلَى ابْنِكَ جَلْدُ مِائَةٍ، وَتَغْرِيبُ عَامٍ، وَاغْدُ يَا أُنَيْسُ إِلَى امْرَأَةِ هَذَا، فَإِنِ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا»، قَالَ: فَغَدَا عَلَيْهَا، فَاعْتَرَفَتْ، فَأَمَرَ بِهَا رَسُولُ اللهِ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) فَرُجِمَتْ[٣].

وجه الدلالة

دلَّ الحديث على حجية الإقرار، وأنه دليل من أدلة الإثبات أمام القضاء؛ لأن النبي (صلى الله عليه وسلم) علق الحكم برجم المرأة على اعترافها، قال ابن الهمام [ت: ٨٦١هـ]:»فأثبت الحد بالاعتراف، فلو لم يكن الإقرار حجة لما طلبه وأثبت الحد به، وإذا كان حجة فيما يندرِئ بالشبهات فلأن يكون حجة في غيره أولى»[٤].

٤- وروى الترمذي بسنده عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ يَزِيدَ بْنِ رُكَانَةَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ قَالَ: أَتَيْتُ النَّبِيَّ (صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنِّي طَلَّقْتُ امْرَأَتِيَ الْبَتَّةَ، فَقَالَ:«مَا أَرَدْتَ بِهَا؟» قُلْتُ: وَاحِدَةً، قَالَ: «وَاللَّهِ؟» قُلْتُ: وَاللَّهِ، قَالَ: «فَهُوَ مَا أَرَدْتَ»[٥].

---

(١) حاشية العدوي (٢/ ٧٩).

(٢) ينظر: مغني المحتاج (٥/ ٤).

(٣) صحيح مسلم، كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنى، حديث رقم (١٦٩٧).

(٤) فتح القدير للكمال بن الهمام (٨/ ٣١٩).

(٥) سنن الترمذي، حديث رقم (١١٧٧)، قال أبو عيسى:»هذا حديث لا نعرفه إلا من هذا الوجه، وسألت محمدًا عن هذا الحديث فقال: فيه اضطراب. سنن الترمذي (٣/ ٤٧٢).

وجه الدلالة

دلَّ هذا الحديث على اعتبار اليمين في الطلاق أمام القاضي، قال الشافعي [ت: ٢٠٤هـ]:»وإذ أحلف رسول الله (صلى الله عليه وسلم) ركانة في الطلاق فهذا يدلُّ على أن اليمين في الطلاق كما هي في غيره«[١].

٥- وروى ابن ماجه بسنده عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ عَنِ النَّبِيِّ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) قَالَ:»إِذَا ادَّعَتِ الْمَرْأَةُ طَلَاقَ زَوْجِهَا، فَجَاءَتْ عَلَى ذَلِكَ بِشَاهِدٍ عَدْلٍ، اسْتُحْلِفَ زَوْجُهَا، فَإِنْ حَلَفَ بَطَلَتْ شَهَادَةُ الشَّاهِدِ، وَإِنْ نَكَلَ، فَنُكُولُهُ بِمَنْزِلَةِ شَاهِدٍ آخَرَ، وَجَازَ طَلَاقُهُ«[٢].

وجه الدلالة

دلَّ هذا الحديث أيضًا على اعتبار اليمين في دعوى الطلاق، قال ابن القيم [ت: ٧٥١هـ]:»إن الزوج يستحلف في دعوى الطلاق إذا لمْ تقِم المرأة بينة«[٣].

الثالث: الإجماع

دلَّ الإجماع على أن طلاق المجنون لا يقع، ومن ثمّ، فإنه يُشترط العقل لوقوع الطلاق، قال ابن المنذر: «أجمع من أحفظ عنه من علماء الأمصار على أن المجنون لا يجوز طلاقه»[٤].

وأجمعوا على أنه يُشترط للرجعة أن تكون المرأة في عدة من طلاق رجعي، قال ابن المنذر: «وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الحرَّ إذا طلق زوجته الحرة- وكانت مدخولًا بها- تطليقة أو تطليقتين، أنه أحق برجعتها حتى تنقضي العدة»[٥].

وقال ابن عبدالبر [ت: ٤٦٣هـ]:»إن الأجل لو انقضى؛ وهو انقضاء العدة لم يجز لهم إمساكهن، وهذا إجماع لا خلاف فيه«[٦].

(١) السنن الكبرى للبيهقي (١٠/ ٣٠٦).

(٢) سنن ابن ماجه، حديث رقم (٢٠٣٨)، جاء في مصباح الزجاجة: هذا إسناد حسن، رجاله ثقات، (٢/ ١٢٥).

(٣) الطرق الحكمية (ص١٣٣).

(٤) الإشراف على مذاهب العلماء (٥/ ٢٢٤). وينظر: المغني (٨/ ٥).

(٥) الإشراف على مذاهب العلماء (٥/ ٣٧٨). وينظر: تفسير القرطبي (٣/ ١٢٠)، وفتاوى ابن تيمية (٣/ ٢٧٨).

(٦) التمهيد (١٠/ ٦٣).

وقد دل الإجماع أيضًا على مشروعية الشهادة[١]، والإقرار[٢]، واليمين[٣]، واعتبارها من أدلة الإثبات أمام القضاء.

خامسًا: تطبيقات الضابط المعاصرة

١- الرجوع في عدد الطلاق الموثَّق

أ- تصوير النازلة:

قد يقوم الزوج بتطليق زوجته، مع توثيق هذا الطلاق، ويقرُّ في وثيقة الطلاق أنها الطلقة الثالثة مثلًا، ثم يبدو له- فيما بعد- أنها ليست الثالثة، فهل له الرجوع عما قام بتوثيقه من عدد هذا الطلاق؟

ب- الحكم الفقهي:

اتفق الفقهاء على أن الطلاق يقع فيما بين المطلق وبين الله تعالى متى توافرت شروطه، وإن لم يُوثق[٤]، فإذا تم توثيقه فإنه يقع أمام القاضي أيضًا، ومن ثمَّ، فلا يجوز الرجوع في عدد هذا الطلاق.

وقد ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن الرجل ما دام قد وثَّق طلاقه أمام المأذون، فإنه لا يجوز له الرجوع في عدد ذلك الطلاق، فإن أقرَّ في الوثيقة أنها الطلقة الثالثة كانت كذلك، ولا يجوز تعديل وثيقة الطلاق إلا بحدوث خطأ مادي.

قالت دار الإفتاء: "إن الرجل ما دام قد وثَّق طلاقه أمام المأذون، فإنه لا يجوز له الرجوع في عدد ذلك الطلاق؛ لأن الواقع لا يرتفع، ولأن الطلاق من باب الإنشاء، شأنه شأن العقود، وهو عقد من عقود الفسوخ، وأيضًا لتعلقه بحقوق أخرى ستترتب على ذلك العقد؛ كآثار له لأطراف أخرى؛ مثل حقوق المطلقة وجواز زواجها وغير ذلك، ولا يجوز تعديل الوثيقة إلا بحدوث خطأ مادي؛ كأن سبق قلم المأذون فكتب ثلاثة بدلًا من واحدة أو اثنتين، أو في حالة التزوير من المأذون، أو نحو ذلك من أنواع الخطأ المادي أو الإكراه المادي.

وبناء على ذلك، فما دام المطلق قد وثق الطلاق عالمًا بما يفعل، ووقع على الوثيقة مدركًا أنها قد

(١) ينظر: مغني المحتاج (٦/ ٣٣٩)، وكشاف القناع (٦/ ٤٠٤).

(٢) ينظر: المغني (٥/ ١٠٩)، وفتح القدير (٨/ ٣١٩).

(٣) ينظر: المغني (٩/ ٤٨٧)، وتبيين الحقائق (٣/ ١٠٧).

(٤) ينظر: بدائع الصنائع (٣/ ٩٩/ ١٦١)، والقوانين الفقهية (١٥١، ١٥٢)، ومغني المحتاج (٤/ ٤٥٥- ٤٧٥)، وكشاف القناع (٥/ ٢٣٣، ٢٣٤، ٢٤٥).

أُثبت فيها ثلاث طلقات- على ما هو مدون بها- فإن إقراره معتَدٌّ به شرعًا، ولا ينفعه الرجوع فيه»[١].

وقالت في موضع آخر: «إن ما كتب في ورقة الطلاق من تكرار «أنت طالق على ذلك» ثلاث مرات من قبيل الإقرار بأن الزوجة المذكورة طلقت ثلاث مرات، فيعامل الزوج بهذا الإقرار، ولا يصدق قضاء فيما يخالفه، أما فيما بينه وبين الله تعالى فيحل له أن يعقد عليها عقدًا جديدًا إذا كان الحال كما ذكر بالسؤال من أنه طلقها ثلاثًا خلاف الواقع، ولا يفوتنا أن ننبه إلى أنه وإن حل له أن يرد زوجته فيما بينه وبين الله تعالى؛ ففي هذا الرد مع ما هو مدون بإشهاد الطلاق خطر على من سيوجد لهما من الأولاد»[٢].

٢- توثيق الطلاق مع عدم توثيق الرجعة

أ- تصوير النازلة:

قد يُطلِّق الرجل امرأته ويقوم بتوثيق الطلاق، ثم يراجعها دون أن يوثق الرجعة، وبعد مدة من معاشرته إياها يتفقان- لأسباب ما- على الفرقة اعتدادًا بالطلاق السابق على تلك الرجعة، دون إحداث طلاق جديد، واعتبار الرجعة كأن لم تكن؛ بحجة أنها لم توثَّق، فهل تقع الفرقة بهذا الطلاق، وتحل المرأة به للأزواج؟ أم أن الرجعة معتبرة شرعًا وإن لم توثق؛ ولابد من طلاق جديد بعدها؟

ب- الحكم الفقهي:

اتفق الفقهاء على أن الرجعة تحصل فيما بين المرتجع وبين الله تعالى متى توافرت شروطها، وإن لم تُوثَّق[٣].

وقد ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن الطلاق الرجعي إذا أعقبه رجعة قولًا أو فعلًا فإنها ترفع الطلاق وتعتبر بها المطلقة زوجة له، وإن لم توثق الرجعة، ومن ثمّ، فلا تُطلق إلا بوقوع طلاق جديد، ولا عبرة باتفاق الزوجين على الفرقة اعتدادًا بالطلاق السابق الذي ثبتت مراجعته لها منه، وتكون زوجة له وليس لها التزوج بغيره.

(١) فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٣/ ٣٠٣).

(٢) فتاوى دار الإفتاء المصرية (١١/ ١١٩)، فتوى رقم: ٣٤٩ سجل: ٥١ بتاريخ: ٩/ ٧/ ١٩٤٢ من فتاوى فضيلة الشيخ عبد المجيد سليم، وينظر: (١١/ ١٤٦) فتوى رقم: ١٣٣ سجل: ٦٥ بتاريخ: ١٥/ ٤/ ١٩٥١ من فتاوى فضيلة الشيخ علام نصار.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع (٣/ ١٨٣- ١٨٦)، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (٢/ ٤١٥- ٤٢٠، ٤٢٤)، ومغني المحتاج (٥/ ٣- ٦)، وكشاف القناع (٥/ ٣٤٢، ٣٤٣).

فقد ورد سؤال إلى دار الإفتاء عن زوج طلق زوجته بوثيقة رسمية، ثم راجعها مراجعة شرعية دون توثيق، وبعد ما يزيد على ثلاثة أشهر من المراجعة والمعاشرة اتفقا على الافتراق بدون طلاق ثانٍ، على اعتبار أن الطلاق الموثق لا يزال واقعًا، وكأن المراجعة لم تكن، ودفع الزوج مؤخر صداقها ونفقة عدتها، وأخذ منها اعترافًا كتابيًّا بالحيض، وافترقا على ذلك.

ثم تمسك الزوج بأنها ما زالت زوجته؛ باعتبار مراجعته إياها، وقالت الزوجة: إن المراجعة لم توثق، ويحل لي التزوج بمن أشاء؛ باعتبار وثيقة الطلاق الأول، وطُلب من دار الإفتاء بيان الحكم الشرعي في ذلك، فكان الجواب:

إن الزوجين متفقان على أن الزوج طلق زوجته طلقة واحدة رجعية وراجعها وهي في العدة، ولبث يعاشرها معاشرة الأزواج ثلاثة أشهر ونصفًا، وأنه لم يحدث طلاق من هذا الزوج لزوجته بعد ذلك، فهي لا تزال زوجًا له شرعًا، ويحل له معاشرتها معاشرة الأزواج، ولا عبرة باتفاقهما على الافتراق بدون طلاق آخر، ولا باعتبارهما أن الطلاق الأول كان لا يزال واقعًا بعد أن ثبتت مراجعته لها بعد ذلك الطلاق الأول، كما أن دفع الزوج مؤخر الصداق ونفقة العدة وأخذه منها اعترافًا بالحيض كل ذلك لا يعتبر طلاقًا، ولا يرفع الرجعة التي حدثت بعد الطلاق الأول، ومتى كانت لا تزال زوجًا لزوجها شرعًا فلا يحل لغير الزوج المذكور أن يتزوج بها بناء على هذه الاعتبارات التي لا اعتداد بها شرعًا[١].

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١١/ ٦٨)، فتوى رقم: ١٧٤ سجل: ١٧ بتاريخ: ١٩/ ٧/ ١٩١٩ من فتاوى فضيلة الشيخ محمد بخيت المطيعي.

ما كان- من الأموال- ملكًا للمورِّث عند وفاته فهو من التركة، وما لا فلا

أولًا: صيغة الضابط

من الضوابط المعاصرة التي لم يُنص عليها، وقد أفدنا في صياغته من مجمل فتاوى دار الإفتاء المصرية حول: «حكم متأخر المرتب، ومكافأة نهاية الخدمة، والمعاش، وأموال التعويض»[١].

ثانيًا: بيان معنى الضابط

أولًا: التعريف ببعض ألفاظ الضابط

تعريف التركِة:

التركة- لغةً - من الترْك، وهو ودْعك الشيء، يقال: تركْت الشيء تركًا: خليته، وتركة الرجل الميت: ما يتركه من التراث المتروك[٢]، أو هي ما يتركه الميت من مال[٣].

واختُلف في **تعريف التركة اصطلاحًا**: فذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن التركة ما يتركه الشخص بعد وفاته من الأموال والحقوق، على تفصيل في ذلك..

فقال المالكية: التركات جمع تركة، وهو حقٌّ قابل للتجزّي يثبت لمستحق بعد موت مَنْ كان له ذلك بقرابة، أو ما في معناها، مما هو سبب للإرث كالنكاح، والولاء[٤]، وهذا يتناول المال وغيره كالخيار، والشفعة، والقصاص[٥].

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٨/ ١٣٣، ١٤٩، ١٥٢، ١٥٦، ١٦٥)، وسؤالات الأقليات (ص٢٧٩).

(٢) لسان العرب (١٠/ ٤٠٦).

(٣) المعجم الوسيط (١/ ٨٤).

(٤) الفواكه الدواني (٢/ ٢٤٩).

(٥) ينظر: شرح مختصر خليل للخرشي (٨/ ١٩٦)، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (٤/ ٤٥٧).

وقال الشافعية: التركة ما يخلفه الميت من أموال، أو حقوق، أو اختصاص، وما دخل بعد موته في ملكه بسبب كان منه في حياته[١].

وعند الحنابلة: التركة هي الحق المُخَلَّفُ عن الميت، ويقال لها أيضًا التراث[٢].

وذهب الحنفية إلى أن المراد من التركة ما تركه الميت خاليًا عن تعلق حقِّ الغير بعينه، ويشمل ذلك المال والحق الذي له صلة بالمال فقط[٣].

ثانيًا: بيان الضابط

يدخل في عداد التركة كلُّ (مال) كان ملكًا خالصًا للمورّث عند موته، ومن ثمّ، فإنه يُقسَّم بين ورثته الشرعيين قسمةَ الميراث.

وأما ما آل- من الأموال- إلى الورثة بسببه بعد وفاته فلا يُعد من التركة، وإن كان مُستحقًّا بسببه، وعليه، فلا يُقسم بينهم قسمة الميراث، وإنما يُقسم حسب ما تنظمه القوانين المختصة.

ثالثًا: حجية الضابط

اختلف الفقهاء فيما يُعدُّ من التركة ويجري فيه الإرث، وما لا يُعد من التركة ولا يجري فيه الإرث، فاتفقوا على أن الأموال تُعد من التركة، ومن ثمّ، فإنها تُقسم بين الورثة قسمة الميراث، واختلفوا في الحقوق والمنافع: فذهب الجمهور إلى أنها تورث، وذهب الحنفية إلى أنها لا تورث، على تفصيل بينهم:

قال ابن عابدين [ت: ١٢٥٢هـ]: «إن الإرث يجري في الأعيان المالية، أما الحقوق فمنها ما يورث كحق حبس المبيع، وحبس الرهن، ومنها ما لا يورث كحق الشفعة، وخيار الشرط، وحد القذف، والنكاح، والولايات، والعواري، والودائع؛ كما لو مات المستعير لا يكون وارثه مستعيرًا، وكذا المودع»[٤].

وقال القرافي [ت: ٦٨٤هـ]: «من الحقوق ما ينتقل إلى الوارث، ومنها ما لا ينتقل، والضابط لما ينتقل إليه ما كان متعلقًا بالمال، أو يدفع ضررًا عن الوارث في عرضه بتخفيف ألمه، وما كان متعلقًا بنفس المورِّث وعقله وشهواته لا ينتقل للوارث.

(١) ينظر: مغني المحتاج (٤/ ٧)، وحاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب (٣/ ٢٤٤).

(٢) كشاف القناع (٤/ ٤٠٢).

(٣) ينظر: تبيين الحقائق (٦/ ٢٢٩)، والبحر الرائق (٨/ ٥٥٧)، ورد المحتار (٦/ ٧٥٩).

(٤) رد المحتار (٦/ ٧٦٢)، وينظر: البحر الرائق (٨/ ٥٥٦، ٥٥٧).

والسر في الفرق أن الورثة يرثون المال فيرثون ما يتعلق به تبعًا له، ولا يرثون عقله ولا شهوته ولا نفسه فلا يرثون ما يتعلق بذلك، وما لا يُورث لا يرثون ما يتعلق به..

ثم قال: ولم يخرج عن حقوق الأموال إلا صورتان: حد القذف، وقصاص الأطراف، والجرح، والمنافع في الأعضاء، فإن هاتين الصورتين تنتقلان للوارث، وهما ليستا بمال؛ لأجل شفاء غليل الوارث بما دخل على عرضه من قذف مورثه، والجناية عليه.

وأما قصاص النفس فإنه لا يورث؛ فإنه لم يثبت للمجني عليه قبل موته؛ وإنما ثبت للوارث ابتداء؛ لأن استحقاقه فرع زهوق النفس، فلا يقع إلا للوارث بعد موت المورِّث»[١].

وعند الشافعية: الحقوق تورث كالأموال[٢]، قال البجيرمي [ت: ١٢٢١هـ]: «تركة الميت هي ما يخلُفه من حقٍّ كخيار، وحد قذف، أو اختصاص، أو مال، كخمر تخلل بعد موته، ودية أخذت من قاتله لدخولها في ملكه تقديرًا، وكذا ما وقع بشبكة نصبها في حياته»[٣].

ومذهب الحنابلة أن تورث الأموال والحقوق المالية، قالوا: ما كان من حقوق المورّث ويجب بموته كالدية والقصاص في النفس فلا ريب في أن للورثة استيفاءه، وسواء قلنا إنه ثابت لهم ابتداء أو منتقل إليهم عن مورثهم.

وما كان واجبًا له في حياته إن كان قد طالب به أو هو في يده ثبت للورثة إرثه، وأما إن لم يكن يطالب به فهو ضربان:

أحدهما: حقوق التملكات والحقوق التي ليست بمالية، والأشهر أنها لا تورث، والثاني: حقوق أملاك ثابتة متعلقة بالأملاك الموروثة، فينتقل إلى الورثة بانتقال الأموال المتعلقة بها بدون المطالبة[٤].

فالتركة التي يجري فيها الإرث عند الجمهور هي كل ما يخلُفه الميت من الأموال والحقوق الثابتة، فتشمل الأشياء المادية من منقولات، وعقارات، والحقوق العينية كحقوق الارتفاق من مسيل، أوشرب، وغيرهما، والمنافع كحق الانتفاع بالمأجور، والمستعار، والحقوق الشخصية كحق الشفعة، وحق الخيار كخيار الشرط.

(١) الفروق (٣/ ٢٧٦، ٢٧٧).

(٢) طرح التثريب (٦/ ٢٣١).

(٣) حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب (٣/ ٢٤٤).

(٤) ينظر: القواعد لابن رجب (ص٣١٥- ٣١٧).

وهي عند الحنفية: الأموال والحقوق المالية التي كان يملكها الميت، فتشمل الأموال المادية من عقارات، ومنقولات، وديون على الغير، والحقوق العينية التي ليست مالًا ولكنها تقوّم بمال أو تتصل به، كحق الشرب والمسيل والمرور والعلو، وخيارات الأعيان كخيار العيب، ولا تشمل عندهم الخيارات الشخصية كخيار الشرط، وخيار الرؤية، وحق الشفعة؛ فإنها حقوق متعلقة بشخص المتوفى لا بماله، ولا تشمل أيضًا المنافع كالإجارة والإعارة؛ لانتهاء العقد بالموت... فهم يحصرون التركة في المال، أو الحق الذي له صلة بالمال فقط[١].

رابعًا: أدلة الضابط

أولًا: القرآن الكريم

١- قوله تعالى: {يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا فَرِيضَةً مِنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا، وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُمْ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ}. [النساء: ١١، ١٢]

وجه الدلالة:

تدل الآيتان الكريمتان- بعمومهما - على أن ما تركه المورّث من الأموال والحقوق فهو لورثته، يُقسم بينهم قسمة الميراث، وذلك بعد قضاء ديونه وتنفيذ وصاياه، قال القرطبي [ت: ٦٧١هـ]: «ولا ميراث إلا بعد أداء الدين والوصية، فإذا مات المتوفى أُخرج من تركته الحقوق المعينات، ثم ما يلزم من تكفينه وتقبيره، ثم الديون على مراتبها، ثم يخرج من الثلث الوصايا، وما كان في معناها على مراتبها أيضًا، ويكون الباقي ميراثًا بين الورثة»[٢].

(١) ينظر: أحكام التركات والمواريث (٤٢- ٤٦).

(٢) تفسير القرطبي (٥/ ٦١)، وينظر: أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٤٤٢).

ثانيًا: السنة النبوية

١- روى البخاري بسنده عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ عَنِ النَّبِيِّ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) قَالَ: «مَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ، وَمَنْ تَرَكَ كَلًّا[١] فَإِلَيْنَا»[٢].

وجه الدلالة:

يدل الحديث الشريف على أن ما تركه الميت من مال فهو لورثته، يُقسم بينهم قسمة الميراث أيضًا، قال ابن حجر [ت: ٨٥٢هـ]: «قوله: (مَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ) أي: فهو لورثته»[٣]، وقال الهروي [ت: ١٠١٤هـ]: «(مَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ) أي: بعد قضاء ديونه ووصيته، ومنه أخذ التركة، في الفائق: التَّرِكة اسم للمتروك كما أن الطِلبة اسم للمطلوب، ومنه تركة الميت»[٤].

خامسًا: تطبيقات الضابط المعاصرة

١- متأخر المرتب

أ- تصوير النازلة:

إذا كان الشخص يعمل في مؤسسة ما وتأخَّر ما يتقاضاه من مرتب لمدة معينة، ثم وافته المنية قبل أن يحصل على ما تأخر من مرتبه، فهل يُعدُّ هذا المال المتأخر من التركة، ويُقسم بين ورثته قسمة الميراث؟

ب- الحكم الفقهي:

ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن متأخر المرتب يعتبر تركة، يقسم بين الورثة الشرعيين قسمة الميراث؛ لأنه- وإن لم يكن في حوزته- فقد تملكه قبل وفاته[٥].

(١) الكَلّ: الثقل من كل ما يُتكلف، والكل: العيال. النهاية في غريب الحديث والأثر (٤/ ١٩٨).

(٢) صحيح البخاري، كتاب الفرائض، باب ميراث الأسير، حديث رقم (٦٧٦٣).

(٣) فتح الباري (١٢/ ١٠)، وينظر: عمدة القاري (٢٣/ ٢٣٦).

(٤) مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح (٥/ ٢٠٢١)، وينظر: الفائق للزمخشري (٤/ ١٥).

(٥) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٨/ ١٣٣)، فتوى رقم: ٢٧ سجل: ٧٣ بتاريخ: ٢١/ ١٢/ ١٩٥٤ من فتاوى فضيلة الشيخ أحمد إبراهيم مغيث (فترة إنابة)، وسؤالات الأقليات (ص٢٧٩).

٢- مكافأة نهاية الخدمة

أ- تصوير النازلة:

تقوم بعض المؤسسات بإعطاء مبلغ من المال للعاملين لديها؛ مكافأة لهم عند انتهاء مدة خدمتهم بها، يُقدر هذا المبلغ حسب مدة الخدمة في هذه المؤسسة، فهل مكافأة المتوفى أثناء الخدمة تُعدُّ من التركة، وتُقسم بين الورثة قسمة الميراث أو لا؟[١].

ب- الحكم الفقهي:

ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن مكافأة نهاية الخدمة التي تصرف بعد الوفاة لا تعتبر من التركة؛ لعدم تملكها قبل الوفاة، بل تقسم بين مستحقيها طبقًا للقانون.

قالت دار الإفتاء: "إن المتوفى أثناء الخدمة لا تكون المكافأة التي قدرت له عن مدة خدمته تركة؛ فلا تقسم بين ورثته قسمة الميراث؛ لأنه لم يتملكها قبل الوفاة، بل تقسم بين مستحقيها طبقًا للقانون الخاص بذلك[٢]، يتملكونها ابتداء بمقتضى هذا القانون لا بطريق الخلافة عن الميت"[٣].

٣- المعاش

أ- تصوير النازلة:

تقوم المؤسسات الحكومية وبعض المؤسسات الخاصة بصرف مبلغ شهري للعاملين لديها بعد وصولهم إلى سن التقاعد، وهو ما يسمى بالمعاش، ويُعد هذا المبلغ من مستحقات الورثة بعد موت مورِّثهم، وذلك بشروط وضوابط معينة تحددها جهات الاختصاص، فهل يعتبر المعاش من التركة، ويقسم بين الورثة قسمة الميراث؟

(١) وقد عرَّف مجمع الفقه الإسلامي مكافأة نهاية الخدمة بأنها حق مالي يوجبه القانون، أو العقد للعامل، أو الموظف بشروط، ويقدَّر بحسب مدة الخدمة، وسبب انتهائها، وراتب العامل والموظف، ويدفع عند انتهاء الخدمة للعامل، أو للموظف، أو لعائلتهما. ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (١٦/ ١/ ٣٢١)، قرار رقم ١٤٣(١٦/ ١).

(٢) وإذا لم يحدد القانون المستفيدين من هذه المكافأة؛ فإنها توزع على الورثة الشرعيين قسمة الميراث. ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣١/ ١٨).

(٣) فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٨/ ١٣٣)، فتوى رقم: ٢٧ سجل: ٧٣ بتاريخ: ٢١/ ١٢/ ١٩٥٤م، من فتاوى فضيلة الشيخ أحمد إبراهيم مغيث (فترة إنابة).

ب- الحكم الفقهي:

ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن المعاش لا يعتبر من التركة؛ لعدم تملك المورث له قبل وفاته، ويرجع فيه إلى قوانين المعاشات المختلفة التي تنظمه.

قالت دار الإفتاء: "إن المعاش وإن كان مستحقًّا بسبب المورّث؛ إلا أنه لا يعتبر من التركة؛ ولذلك تنظمه قوانين المعاشات المختلفة، ويرجع إلى الجهة المختصة"[1].

٤- الحقوق المالية الناتجة عن الاشتراك في الجمعيات أو الهيئات

أ- تصوير النازلة:

قد يُقدِم البعض حال حياته على الاشتراك في بعض الجمعيات أو الهيئات، كجمعية البر والإحسان، أو الضمان الاجتماعي، أو الرابطة العامة للعمال..

وهذا الاشتراك يجعل للمشترك بعض الحقوق قِبَل تلك الجمعيات أو الهيئات بمقتضى النظام الموضوع لها، وتتمثل هذه الحقوق في مبالغ مالية تدفعها الجمعية، أو الهيئة لورثة من يتوفى من المشتركين، وامتيازات تقوم بها لصالحهم، فهل تُعدُّ هذه الحقوق والامتيازات تركة تورث عن المتوفى بين ورثته الشرعيين؟[2].

ب- الحكم الفقهي:

ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن الحقوق والامتيازات الناتجة عن الاشتراك في الجمعيات أو الهيئات لا تعتبر تركة تورث عن المتوفى؛ ولا تخضع لأحكام التركات.

قالت دار الإفتاء: "إن مثل هذه الحقوق والامتيازات لا تعتبر تركة تورث عن المتوفى، ولا تدخل ضمن الحقوق التي اعتبرها الفقهاء مما يورث عن الميت؛ لأنه لم يثبت للشخص حق تقرر لدى الهيئة أو الجمعية، وإنما تقوم الجمعيات والهيئات بما تقوم به من قبيل العون المالي والمساعدات المادية والأدبية لورثة من يتوفى، وهي غير مقدرة، ولا محددة المقدار بل تقدرها الجمعيات على ضوء اعتبارات وعوامل تضمنها النظام الذي تسير عليه؛ ومن ثم لا تخضع لأحكام التركات؛ ولا تنطبق عليها أحكام الميراث"[3].

---

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٨/ ١٦٥)، فتوى رقم: ٤١٤سجل: ١١٤ بتاريخ: ٧/ ٣/ ١٩٨١م، من فتاوى فضيلة الإمام الأكبر الشيخ جاد الحق علي جاد الحق، وسؤالات الأقليات (ص٢٧٩).

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٨/ ١٥٦).

(٣) فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٨/ ١٥٦)، فتوى رقم: ١٢٠ سجل: ١٠٠ بتاريخ: ١٢/ ٣/ ١٩٦٤م، من فتاوى فضيلة الشيخ أحمد محمد عبد العال هريدي.

٥- أموال التعويض

أ- تصوير النازلة:

مالُ التعويض مبلغ يقدِّره القضاء ويحكم به لطالبي التعويض عما أصابهم من ضرر، كالمبلغ الذي يُحكم به لوالديْ القتيل؛ تعويضًا لهما عما أصابهما من ضرر بفقد ابنهما، فهل يُعد هذا المبلغ تركة، ويقسَّم بينهما قسمة ميراث، أو أنه يقسَّم بينهما حسب ما تنظمه القوانين المختصة؟

ب- ب- الحكم الفقهي:

ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن التعويض المقدَّر بحكم نهائي لوالدي القتيل يكون بينهما مناصفة؛ لعدم التفاوت بينهما فيما وقع عليهما من ضرر أدبي، ويصير نصيب كلٍّ منهما تركة عنه بعد وفاته.

قالت دار الإفتاء: "إن مال التعويض مبلغ قدره القضاء وحكم به نهائيًّا لطالبيْ التعويض: والديْ القتيل؛ تعويضًا لهما عما أصابهما من ضرر بفقد ابنهما القتيل من الوجهة الأدبية، ولم تبيِّن المحكمة مقدار نصيب كل من طالبي التعويض في المبلغ المحكوم به، وهما باعتبارهما والدين؛ لا يتفاوتان في الضرر من الوجهة الأدبية، فيقسم المبلغ بينهما بالتساوي، ويعتبر نصيب كلٍّ منهما تركة تورث عنه وتقسم بين ورثته"[1].

٦- ما أخذ بوضع اليد من الأراضي المملوكة للدولة

أ- تصوير النازلة:

قد يضع البعض يده على قطعة أرض تابعة لأملاك الدولة، وينتفع بها انتفاعًا شخصيًّا، مقابل مبالغ زهيدة يدفعها للجهة الحكومية المختصة، فهل تدخل هذه الأرض في تركته بعد وفاته وتُقسم بين ورثته الشرعيين؟

---

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٨/ ١٥٢)، فتوى رقم: ١٠١١ سجل: ٩٦ بتاريخ: ٦/ ٦/ ١٩٦٦ من فتاوى فضيلة الشيخ أحمد محمد عبد العال هريدي، وسؤالات الأقليات (ص٢٧٩).

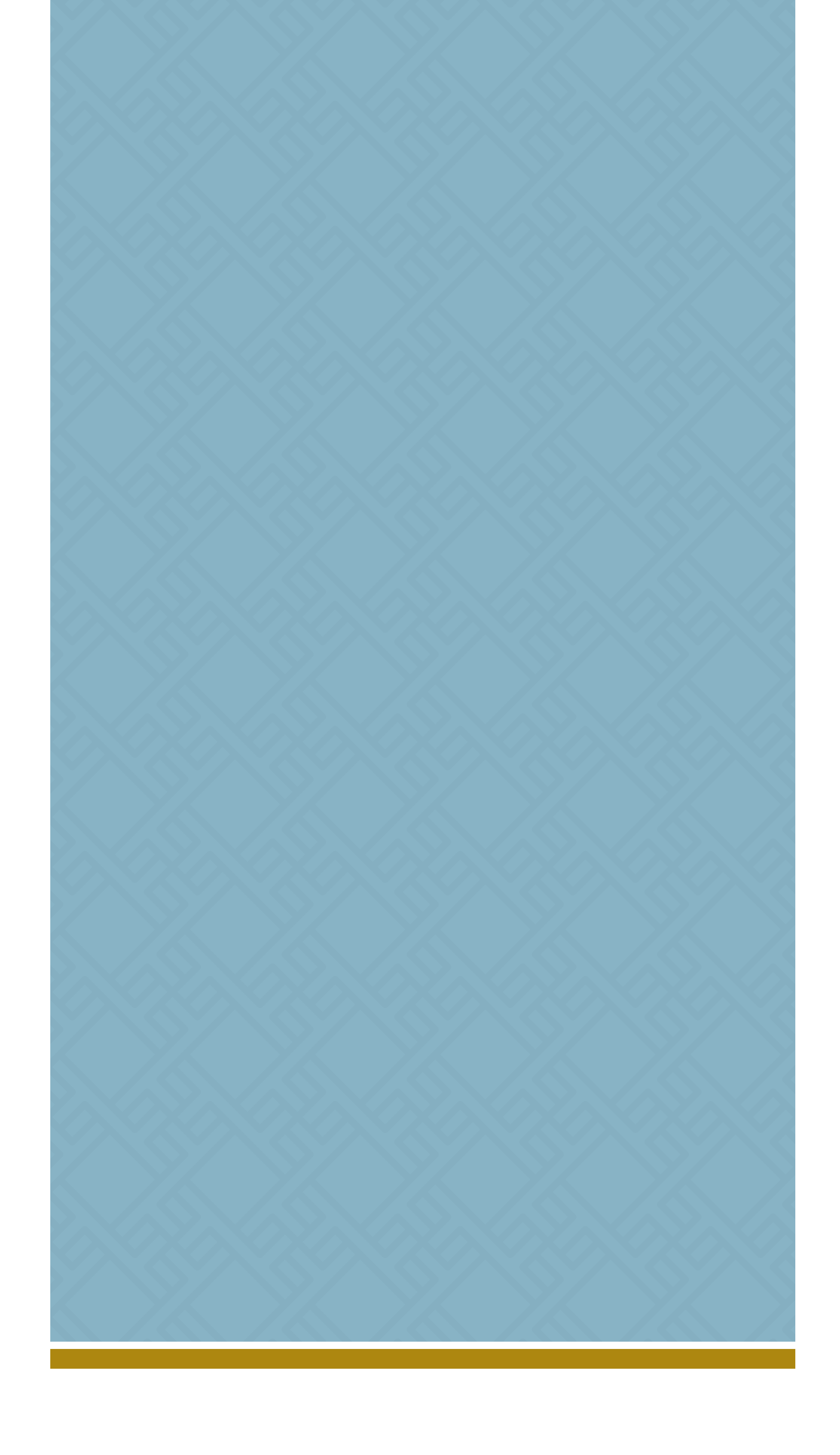
ب- الحكم الفقهي:

ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أنه لا يورث إلا ما كان ملكًا خالصًا للميت قبل الموت، وعليه، فإن الأرض المملوكة للدولة لا تدخل في تركة واضع اليد عليها إلا إذا كان قد اشتراها قبل وفاته، وإلا فلا.

قالت دار الإفتاء: «إذا كان الأب قد أبرم في حياته عقد بيع وشراء لهذه الأرض فيما يسمى بالتصالح مع واضع اليد؛ فإن هذه الأرض أصبحت بذلك ملكًا له وصارت الأقساط المستحقة للدولة دينًا عليه، وبوفاته صارت الأرض بما عليها تركة تورث عنه؛ وصار ثمنها دينًا يُستوفى من تركته قبل توزيعها على الورثة، والباقي بعد الدين يوزع ميراثًا لكل الورثة الشرعيين بثمنه وقت التوزيع.

أما إذا لم يكن قد تم عقد بين الأب والدولة أصلًا؛ ولم تنتقل الأرض إلى ملك الأب في حياته، بل كان ذلك بوضع اليد فقط فإنها لا تكون ميراثًا عنه؛ بل هي حقٌّ خالصٌ لمن قام بهذا العقد وسدَّد أقساط الأرض»[١].

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣١/ ١٠).



نوازل القضاء

ضابط

كل قرينة قاطعة معتبرةٌ في إثبات الحقوق

أولًا: صيغة الضابط

هذا الضابط مفهوم من اعتبار الفقهاء قاطبة للقرينة بالحكم بها وإثبات الحقوق بها، لاسيما القاطعة منها[١]، وهو ما عبَّرت عنه مجلة الأحكام العدلية؛ فقالت: «القرينة القاطعة أحد أسباب الحكم»[٢].

ثانيًا: بيان معنى الضابط

١- التعريف ببعض ألفاظ الضابط

تعريف القرينة:

القرينة لغة: أصلها «قرَن»، والقاف والراء والنون أصلان صحيحان، أحدهما يدل على جمع شيء إلى شيء، والآخر شيء ينتأ بقوة وشدة. ومن المعاني الأخرى لها: نفس الإنسان، وقرينة الرجل: امرأته[٣].

القرينة اصطلاحًا: « أمرٌ يشير إلى المطلوب»[٤].

أو هي: «العلامات الدالة على ما يطلب الحكم به دلالة واضحة بحيث تصيِّره في حيز المقطوع به»[٥].

(١) ينظر: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (٢/ ١٢١).

(٢) درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر(٤/ ٤٨٣).

(٣) ينظر: مقاييس اللغة (٥/ ٧٦)، مختار الصحاح (ص: ٢٥٢)، لسان العرب (١٣/ ٣٣٦).

(٤) التعريفات للجرجاني (ص: ١٧٤).

(٥) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري (٧/ ٢٠٥).

أو هي: «استنباط واقعة مجهولة، من واقعة معلومة، لعلاقة تربط بينهما»[١].

أو هي:»كل أمارة ظاهرة تقارن شيئًا خفيا وتدل عليه»[٢].

القرينة القاطعة: هي الأمارة البالغة حد اليقين، كأن ظهر من دار خالية إنسان خائف بسكين متلوث بدم فدخلوها فورا فرأوا مذبوحا لحينه أخذ به، إذ لا يمتري أحد أنه قاتله[٣].

وذكر مجمع الفقه الإسلامي الدولي أن:» للقرينة مفهومًا واسعًا يستوعب أنواعًا متعددة باعتبارات مختلفة، وقد استجدت قرائن كثيرة تبعًا لتطور الحياة العلمية كالبصمة بأنواعها المختلفة، والتصوير، والتسجيل الصوتي، والتوقيع الإلكتروني، والرسائل الإلكترونية ونحوها»[٤].

٢- بيان الضابط

أنه يُشرع العمل بالقرائن في بناء الأحكام القضائية؛ إذا لم يكن ثمة دليل غيرها، شريطة أن تكون واضحة الدلالة في الدعوى ظاهرة في محلِّ النزاع، لا القرائن الضعيفة التي يتسع فيها باب الشك والاحتمال، لاسيما ما أنتجه التقدم العلمي الحديث من قرائن قوية كالتحليلات المعملية، ومطابقة بصمات الأصابع ومضاهاة الخطوط ونحوه، بل تعدُّ هذه القرائن آكد وأثبت في ظل انعدام الضمير والوازع الديني، وانتشار الفساد وشهادة الزور ونحو ذلك، بَيْدَ أن ذلك كلَّه لا يثني عن التقيِّد بمنهج الشارع الحكيم فيما استلزمه من وسائل إثبات كجرائم الحدود؛ حتى يحقق مقاصد الشارع الحكيم في هذه الأمور.

ثالثًا: حجية الضابط

لا خلاف بين فقهاء المذاهب قاطبة في الأخذ بالقرائن، والحكم بها؛ وإن اختلفوا في محل إعمالها وبعض شروطها.

(١) القرائن في الفقه الإسلامي على ضوء الدراسات القانونية المعاصرة، إعداد المستشار محمد بدر المنياوي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (١٢/ ٩٠١).

وهو مستفاد من تعريف عبد الرزاق السنهوري؛ حيث قال: «عرَّفت المادة (١٣٤٩) من التقنين المدني الفرنسي القرائن بوجه عام بأنها هي: (النتائج التي يستخلصها القانون أو القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة)، فهي إذن أدلة غير مباشرة، إذ لا يقع الإثبات فيها على الواقعة ذاتها مصدر الحق، بل على واقعة أخرى إذا ثبتت؛ أمكن أن يستخلص منها الواقعة المراد إثباتها». الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (٢ / ٣٢٨- ٣٢٩، ف: ١٧٣).

(٢) المدخل الفقهي لمصطفى الزرقا (٢/٩١٤).

(٣) ينظر: الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار (ص٥١٣)، ومجلة الأحكام العدلية (ص: ٣٥٣).

(٤) قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ١٩٤ (٩/ ٢٠).

يقول ابن فرحون:» قال ابن العربي: على الناظر أن يلْحظ الأمارات والعلامات إذا تعارضت، فما ترجَّح منها قضى بجانب الترجيح؛ وهو قوة التهمة، ولا خلاف في الحكم بها، وقد جاء العمل في مسائل اتفقت عليها الطوائف الأربعة، وبعضها قال بها المالكية خاصة«[١].

وقال ابن القيم: «فالشارع لم يلغْ القرائن والأمارات ودلالات الأحوال، بل من استقرأ الشرع في مصادره وموارده وجدّه شاهدا لها بالاعتبار، مرتبا عليها الأحكام"[٢].

أما حجية القرائن المعاصرة- كالبصمة الوراثية، وتقارير الطب الشرعي، والتحاليل المعملية المختلفة ، والمستندات الخطية، ومقارنة البصمات، والتصوير، والتسجيل، والتوقيع الإلكتروني- ونحوها. إلى غير ذلك مما تنتجه التطورات العلمية الحديثة يوما بعد آخر.

فتختلف حجية تلك القرائن المعاصرة بحسب الآلية المستخدمة وما يراد إثباته من خلالها، وقد بحث مجمع الفقه الإسلامي الدولي بشأن حجية تلك القرائن؛ ونصَّ قرار المجمع على أن:

" الأصل أن لا يُقضى إلا بحجة شرعية تبين الحق من إقرار، أو شهادة، أو يمين، فإن لم يوجد شيء من ذلك جاز العمل بالقرائن القطعية؛ نصية كانت أو قضائية، وعلى ذلك:

(١) يجوز الاعتماد على القرائن القطعية المستجدة في إثبات الحقوق المالية والجرائم المختلفة ما عدا الحدود والقصاص[٣].

(٢) يجوز الاعتماد على القرائن في إثبات العقود ما لم يرد عليها ما يبطلها.

(٣) يستأنس بالقرائن غير القطعية لإثبات الحقوق ونحوها؛ إذا وجدت دلائل أخرى يطمئن إليها القضاء[٤].

---

(١) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (٢/ ١٢١).

(٢) ينظر: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية (ص١٢).

(٣) وهو ما نصَّت عليه دار الإفتاء المصرية أيضًا، في فتوى: «البصمة الوراثية في إقامة حد الزنا»، فتاوى دار الإفتاء (٢٥/ ٨٣).

(٤) قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ١٩٤ (٩/ ٢٠).

رابعًا: أدلة الضابط

أولًا: القرآن الكريم

قوله تعالى: { وَجَاءُوا عَلَى قَمِيصِهِ بِدَمٍ كَذِبٍ قَالَ بَلْ سَوَّلَتْ لَكُمْ أَنْفُسُكُمْ أَمْرًا فَصَبْرٌ جَمِيلٌ وَاللَّهُ الْمُسْتَعَانُ عَلَى مَا تَصِفُونَ } [يوسف: ١٨]

وجه الدلالة:

في الآية دلالة على جواز القضاء بالقرينة الظاهرة. قال القرطبي:» استدل الفقهاء بهذه الآية في إعمال الأمارات في مسائل من الفقه كالقسامة وغيرها، وأجمعوا على أن يعقوب - عليه السلام- استدل على كذبهم بصحة القميص، وهكذا يجب على الناظر أن يلحظ الأمارات والعلامات إذا تعارضت، فما ترجح منها قضى بجانب الترجيح، وهي قوة التهمة، ولا خلاف بالحكم بها»[١].

ثانيًا: السنة النبوية

١-عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ t، عَنِ النَّبِيِّ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- قَالَ: " بَيْنَمَا امْرَأَتَانِ مَعَهُمَا ابْنَاهُمَا، جَاءَ الذِّئْبُ، فَذَهَبَ بِابْنِ إِحْدَاهُمَا، فَقَالَتْ هَذِهِ لِصَاحِبَتِهَا: إِنَّمَا ذَهَبَ بِابْنِكِ أَنْتِ، وَقَالَتِ الْأُخْرَى: إِنَّمَا ذَهَبَ بِابْنِكِ، فَتَحَاكَمَتَا إِلَى دَاوُدَ، فَقَضَى بِهِ لِلْكُبْرَى، فَخَرَجَتَا عَلَى سُلَيْمَانَ بْنِ دَاوُدَ عَلَيْهِمَا السَّلَامُ، فَأَخْبَرَتَاهُ، فَقَالَ: ائْتُونِي بِالسِّكِّينِ أَشُقُّهُ بَيْنَكُمَا، فَقَالَتِ الصُّغْرَى: لَا يَرْحَمُكَ اللهُ، هُوَ ابْنُهَا، فَقَضَى بِهِ لِلصُّغْرَى[٢].

وجه الدلالة: مشروعية العمل بالقرينة الظاهرة حال القضاء.

يقول ابن القيم: «فأي شيء أحسن من اعتبار هذه القرينة الظاهرة! فاستدل برضا الكبرى بذلك، وأنها قصدت الاسترواح إلى التأسّي بمساواة الصغرى في فقد ولدها، وبشفقة الصغرى عليه، وامتناعها من الرضا بذلك: على أنها هي أمه، وأن الحامل لها على الامتناع هو ما قام بقلبها من الرحمة والشفقة التي وضعها الله تعالى في قلب الأم، وقويت هذه القرينة عنده، حتى قدمها على إقرارها، فإنه حكم به لها مع قولها:»هو ابنها»[٣].

(١) تفسير القرطبي (٩/ ١٥٠).

(٢) أخرجه البخاري (٦٧٦٩)، كتاب الفرائض، باب إذا ادعت المرأة ابناً، ومسلم رقم (١٧٢٠)، كتاب الأقضية، باب بيان اختلاف المجتهدين.

(٣) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية (١/ ٨).

٢-عَنْ عَائِشَةَ -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا- قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ-: «البِكْرُ تُسْتَأْذَنُ» قُلْتُ: إِنَّ البِكْرَ تَسْتَحْيِي؟ قَالَ: «إِذْنُهَا صُمَاتُهَا»[١].

وجه الدلالة: اعتبار سكوت البكر أمارة على رضاها؛ فدلَّ على جواز العمل بالقرينة.

قال ابن فرحون:»فجعل صماتها قرينة على الرضا، وتجوز الشهادة عليها بأنها رضيت، وهذا من أقوى الأدلة على الحكم بالقرائن»[٢].

ثالثًا: الآثار:

وردت آثار عديدة عن الصحابة في العمل بالقرائن، ومن ذلك:

- حكم رسول الله- صلى الله عليه وسلم - وخلفائه من بعده بالقافة وجعلها دليلا على ثبوت النسب، وليس فيها إلا مجرد الأمارات والعلامات[٣].
- ما حكم به أمير المؤمنين عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- والصحابة معه -رضي الله عنهم- برجم المرأة إذا ظهر بها الحبل، ولا زوج لها ولا سيد[٤].
- ما حكم به عمر وابن مسعود -رضي الله عنهما - ولا يعرف لهما مخالف من الصحابة - بوجوب الحد برائحة الخمر مِن فِيِّ الرجل ، أو قَيْئِه له، اعتمادًا على القرينة الظاهرة[٥].

رابعًا: المعقول

- أن عدم العمل بالقرائن فيه تضييع للحقوق، وفتح المجال لإقامة الباطل واستشراء الظلم والفساد.

يقول ابن القيم: «فهذه مسألة كبيرة عظيمة النفع، جليلة القدر، إن أهملها الحاكم أو الوالي أضاع حقًّا كثيرًا، وأقام باطلًا كبيرًا، وإن توسع فيها وجعل معوّله عليها دون الأوضاع الشرعية، وقع في أنواعٍ من الظلم والفساد»[٦].

(١) أخرجه البخاري (٦٩٧١)، كتاب الحيل، باب في النكاح، ومسلم رقم (١٤٢٠) كتاب النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق، والبكر بالسكوت.

(٢) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (٢/ ١٢٠).

(٣) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (٢/ ١١٩).

(٤) أخرجه البخاري (٦٨٣٠)، كتاب الحدود، باب رجم الحبلى في الزنا، ومسلم رقم (١٦٩١)، كتاب الحدود، باب رجم الثيب في الزنا.

(٥) ينظر: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية (١/ ١٢).

(٦) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية (١/ ٤).

خامسًا: تطبيقات الضابط المعاصرة

١- إثبات النسب بالبصمة الوراثية (D.N.A)

أ- تصوير النازلة:

جسم الإنسان عبارة عن مجموعة من تريليونات الخلايا، يسكن في نواة كل خليه منه حامض عبارة عن سلسلة طويلة تبلغ حوالي المتر مرصوص عليها جينات يبلغ عددها ثلاثون ألفا في كل نواة، وكل جين منها مرتب في موقع معين على كرموزوم معين، ويتركب الجين من زوجين متكررين من القواعد، كل زوج يتعاشق مع نفسه، ثم يلتف مع الزوج الآخر بشكل حلزوني كشريط الكاسيت بطول ٢٨٠٠ كم، ويبلغ عدد القواعد في الجين الواحد ثلاثين ألفًا.

ويتفق ترتيب القواعد على الجينات وترتيب الجينات على الكروموزوم في أكثره بين جميع البشر فيما يخص الصفات المشتركة بينهم، كلون العين أو طول القامة ونحوهما، ومع هذا التطابق الهائل بين جميع البشر فإنّ كلَّ فرد يتميز بذاته عن سائر الخلق في حوالي اثنين إلى عشرة ملايين من بين التسعمائة مليون من الوحدات القاعدية التي تكون الجينوم، وهذا التميز اصطلحوا على تسميته «البصمة الورائية» سنة ١٩٤٨م، محاكاة لبصمة الأصبع لدى الإنسان والتي تكشف عن هويته[١].

فهل يصح الأخذ بالبصمة الوراثية كقرينة قاطعة من الناحية العلمية في التحقق من الوالدية البيولوجية؟

ب- الحكم الفقهي:

إثبات النسب بالبصمة الوراثية هو ما عُرف قديمًا عند الفقهاء بعلم القيافة[٢]، وقد اختلف الفقهاء في إثبات النسب بالقيافة إلى قولين:

الأول: القيافة يحكم بها في إلحاق الأنساب

وهو قول جمهور الفقهاء: المالكية[٣]، والشافعية[٤]، والحنابلة[٥]، والظاهرية[٦].

(١) ينظر: البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية، د. سعد الدين الهلالي (ص ٥- ٦).

(٢) القيافة: اعتبار الشبه في إلحاق النسب. منح الجليل شرح مختصر خليل (٦/ ٤٩٣).

(٣) ينظر: المدونة (٢/ ٣٨٦)، والذخيرة للقرافي (١٠/ ٢٤١)، والشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي (٣/ ٤١٧).

(٤) ينظر: الأم للشافعي (٦/ ٢٦٥)، والحاوي الكبير (١٧/ ٣٨٠)، والتهذيب في فقه الإمام الشافعي (٨/ ٣٤٧).

(٥) ينظر: المغني لابن قدامة (٦/ ١٢٥- ١٢٦)، والمبدع في شرح المقنع (٥/ ١٤٦)، وشرح منتهى الإرادات (٢/ ٣٩٤).

(٦) ينظر: المحلى بالآثار (٨/ ٥٣٥).

واستدلوا بالآتي:

١- ما روي عَنْ عَائِشَةَ، قَالَتْ: دَخَلَ عَلَيَّ رَسُولُ اللَّهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- ذَاتَ يَوْمٍ وَهُوَ مَسْرُورٌ، فَقَالَ: « يَا عَائِشَةُ، أَلَمْ تَرَيْ أَنَّ مُجَزِّزًا الْمُدْلِجِيَّ دَخَلَ عَلَيَّ فَرَأَى أُسَامَةَ بْنَ زَيْدٍ وَزَيْدًا وَعَلَيْهِمَا قَطِيفَةٌ، قَدْ غَطَّيَا رُءُوسَهُمَا وَبَدَتْ أَقْدَامُهُمَا، فَقَالَ: إِنَّ هَذِهِ الأَقْدَامَ بَعْضُهَا مِنْ بَعْضٍ»[(١)].

وجه الدلالة:

قال الشافعي: «فلو لم يكن في القافة إلا هذا؛ انبغى أن يكون فيه دلالة أنه علم، ولو لم يكن علما لقال له لا تقل هذا لأنك إن أصبت في شيء لم آمن عليك أن تخطىء في غيره، وفي خطئك قذف محصنة أو نفي نسب، وما أقرَّه إلا أنه رضيه ورآه علما، ولا يسر إلا بالحق صلى الله عليه وسلم»[(٢)].

٢- ما رواه مسلم بسنده عن مُحَمَّدٍ، قَالَ: سَأَلْتُ أَنَسَ بْنَ مَالِكٍ، وَأَنَا أُرَى أَنَّ عِنْدَهُ مِنْهُ عِلْمًا، فَقَالَ: إِنَّ هِلَالَ بْنَ أُمَيَّةَ قَذَفَ امْرَأَتَهُ بِشَرِيكِ ابْنِ سَحْمَاءَ، وَكَانَ أَخَا الْبَرَاءِ بْنِ مَالِكٍ لِأُمِّهِ، وَكَانَ أَوَّلَ رَجُلٍ لَاعَنَ فِي الْإِسْلَامِ، قَالَ: فَلَاعَنَهَا، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَبْصِرُوهَا، فَإِنْ جَاءَتْ بِهِ أَبْيَضَ سَبِطًا قَضِيءَ الْعَيْنَيْنِ فَهُوَ لِهِلَالِ بْنِ أُمَيَّةَ، وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ أَكْحَلَ جَعْدًا حَمْشَ السَّاقَيْنِ فَهُوَ لِشَرِيكِ ابْنِ سَحْمَاءَ»، قَالَ: فَأُنْبِئْتُ أَنَّهَا جَاءَتْ بِهِ أَكْحَلَ جَعْدًا حَمْشَ السَّاقَيْنِ[(٣)].

وجه الدلالة:

قال الصنعاني: «في الحديث دليل على العمل بالقيافة، وكان مقتضاها إلحاق الولد بالزوج إن جاءت به على صفته؛ لأنه للفراش لكنه بيَّن - صلى الله عليه وسلم - المانع عن الحكم بالقيافة نفيا وإثباتا بقوله لولا الأيمان لكان لي ولها شأن"[(٤)].

٣- ما روي عن أَنَسٌ، أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ سَلاَمٍ، بَلَغَهُ مَقْدَمُ النَّبِيِّ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- المَدِينَةَ فَأَتَاهُ يَسْأَلُهُ عَنْ أَشْيَاءَ، فَقَالَ: إِنِّي سَائِلُكَ عَنْ ثَلاَثٍ لاَ يَعْلَمُهُنَّ إِلَّا نَبِيٌّ، مَا أَوَّلُ أَشْرَاطِ السَّاعَةِ؟، وَمَا أَوَّلُ طَعَامٍ يَأْكُلُهُ أَهْلُ الجَنَّةِ؟، وَمَا بَالُ الوَلَدِ يَنْزِعُ إِلَى أَبِيهِ أَوْ إِلَى أُمِّهِ؟، قَالَ: «أَخْبَرَنِي بِهِ جِبْرِيلُ آنِفًا» قَالَ ابْنُ سَلاَمٍ: ذَاكَ عَدُوُّ اليَهُودِ مِنَ المَلاَئِكَةِ، قَالَ: «أَمَّا أَوَّلُ أَشْرَاطِ السَّاعَةِ فَنَارٌ تَحْشُرُهُمْ مِنَ المَشْرِقِ إِلَى المَغْرِبِ، وَأَمَّا أَوَّلُ طَعَامٍ يَأْكُلُهُ أَهْلُ الجَنَّةِ فَزِيَادَةُ كَبِدِ الحُوتِ، وَأَمَّا الوَلَدُ فَإِذَا سَبَقَ مَاءُ الرَّجُلِ مَاءَ المَرْأَةِ نَزَعَ الوَلَدَ، وَإِذَا سَبَقَ مَاءُ المَرْأَةِ مَاءَ الرَّجُلِ نَزَعَتِ الوَلَدَ» قَالَ: أَشْهَدُ أَنْ لاَ إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ، وَأَنَّكَ رَسُولُ اللَّهِ[(٥)].

(١) أخرجه البخاري برقم (٦٧٧١)، كتاب الفرائض، باب القائف، ومسلم برقم (١٤٥٩)، كتاب الرضاع، باب العمل بإلحاق القائف الولد.

(٢) الحاوي الكبير (١٧/ ٣٨٠).

(٣) أخرجه مسلم برقم (١٤٩٦)، كتاب الطلاق، باب انقضاء عدة المتوفى عنها زوجها، وغيرها بوضع الحمل.

(٤) سبل السلام (٢/ ٢٨٢).

(٥) أخرجه البخاري برقم (٣٩٣٨)، كتاب مناقب الأنصار.

وجه الدلالة:

قال ابن القيم: "فهذا اعتبار منه للشبه شرعا وقدرا، وهذا أقوى ما يكون من طرق الأحكام، أن يتوارد عليه الخلق والأمر والشرع والقدر؛ ولهذا تبعه خلفاؤه الراشدون في الحكم بالقافة"[١].

الثاني: عدم الاعتبار بقول القائف في إلحاق النسب

وهو قول الحنفية[٢]، واستدلوا على قولهم بالآتي:

١- قول الله تعالى: {فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ} [الأحزاب: ٥].

وجه الدلالة:

أخبر الله تعالى أنا إذا لم نعلم له أبا، لم يجز أن ننسبه إليه، وقول القائف لا يفضي إلى علم، فلا يجوز الحكم به في إثبات النسب منه[٣].

٢- ما روي عن عائشة رضي الله عنها: أَنَّ النِّكَاحَ فِي الجَاهِلِيَّةِ كَانَ عَلَى أَرْبَعَةِ أَنْحَاءٍ: أحدها: يَجْتَمِعُ النَّاسُ الكَثِيرُ، فَيَدْخُلُونَ عَلَى المَرْأَةِ، لاَ تَمْتَنِعُ مِمَّنْ جَاءَهَا، وَهُنَّ البَغَايَا، كُنَّ يَنْصِبْنَ عَلَى أَبْوَابِهِنَّ رَايَاتٍ تَكُونُ عَلَمًا، فَمَنْ أَرَادَهُنَّ دَخَلَ عَلَيْهِنَّ، فَإِذَا حَمَلَتْ إِحْدَاهُنَّ وَوَضَعَتْ حَمْلَهَا جُمِعُوا لَهَا، وَدَعَوْا لَهُمُ القَافَةَ، ثُمَّ أَلْحَقُوا وَلَدَهَا بِالَّذِي يَرَوْنَ، فَالْتَاطَ بِهِ، وَدُعِيَ ابْنَهُ، لاَ يَمْتَنِعُ مِنْ ذَلِكَ «فَلَمَّا بُعِثَ مُحَمَّدٌ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِالحَقِّ، هَدَمَ نِكَاحَ الجَاهِلِيَّةِ كُلَّهُ إِلَّا نِكَاحَ النَّاسِ اليَوْمَ»[٤].

وجه الدلالة:

فقد أخبرت عائشة -رضي الله عنها- أن قبول خبر القائف في إثبات الأنساب كان من أحكام الجاهلية، وأنه منسوخ[٥].

٣- أن القائف إنما يخبر عن ظن وحسبان، ولا يرجع من خبره إلى الحقيقة ؛ فلم يجز قبول خبره؛ لقول الله تعالى: {اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ} [الحجرات: ١٢] ، وقال: {وَإِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا } [النجم: ٢٨] ، وقال: {وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ } [الإسراء: ٣٦][٦].

---

(١) زاد المعاد في هدي خير العباد (٥/ ٣٧٥).

(٢) ينظر: شرح مختصر الطحاوي للجصاص (٨/ ٢٢٣)، والمبسوط للسرخسي (١٧/ ٧٠- ٧١)، والهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٣١٥- ٣١٦)، وتبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ١٠٥).

(٣) شرح مختصر الطحاوي للجصاص (٨/ ٢٢٥).

(٤) أخرجه البخاري برقم (٥١٢٧)، كتاب النكاح، باب من قال: لا نكاح إلا بولي.

(٥) ينظر: شرح مختصر الطحاوي للجصاص (٨/ ٢٢٥).

(٦) ينظر: شرح مختصر الطحاوي للجصاص (٨/ ٢٢٣-٢٢٤).

٤- اتفاق الجميع على بطلان قول القائف في النكاح؛ فبطلان قوله في إلحاق النسب أولى[١].

وقد أخذت دار الإفتاء المصرية بقول الجمهور، وأفتت بجواز إثبات النسب بالبصمة الوراثية (D.N.A)، وأنه يجوز الاعتماد عليها في الحالات الآتية:

١ - حالات التنازع على مجهول النسب بمختلف صور التنازع التي ذكرها الفقهاء سواء أكان التنازع على مجهول النسب بسبب انتفاء الأدلة، أم تساويها، أم كان بسبب الاشتراك في وطء الشبهة ونحوه.

٢ - حالات الاشتباه في المواليد في المستشفيات، ومراكز رعاية الأطفال، ونحوها، وكذا الاشتباه في أطفال الأنابيب.

٣ - حالات ضياع الأطفال واختلاطهم بسبب الحوادث أو الكوارث أو الحروب، وتعذر معرفة أهلهم، أو وجود جثث لم يمكن التعرف على هويتها، أو بقصد التحقق من هويات أسرى الحروب والمفقودين.

واشترطت الدار لإثبات النسب بالبصمة الوراثية: أن يكون في عقد صحيح لا يتم اللعان فيه بين الزوجين، فإن تم اللعان فاللعان أقوى من البصمة الوراثية[٢].

وما ذهبت إليه دار الإفتاء هو ما أخذ به مجمع الفقه الإسلامي الدولي في القرار رقم ١٩٤ (٩/ ٢٠)[٣].

وهو ما انتهت إليه المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في ندوتها الفقهية الطبية الحادية عشرة بالكويت ونصَّت على أن «البصمة الوراثية من الناحية العملية وسيلة لاتكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية، والتحقق من الشخصية، ولا سيما في مجال الطب الشرعي، وهي ترقى إلى مستوى القرائن القوية التي يأخذ بها أكثر الفقهاء في غير قضايا الحدود الشرعية، وتمثل تطوراً عصريًا ضخماً في مجال القيافة الذي تعتد به جمهرة المذاهب الفقهية في إثبات النسب المتنازع فيه، على أن تؤخذ هذه القرينة من عدة مختبرات»[٤].

---

(١) ينظر: شرح مختصر الطحاوي للجصاص (٨/ ٢٢٧-٢٢٨).

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٣٠/ ٥٥)، فتوى: «حكم إثبات النسب ونفيه عن طريق تحليل البصمة الوراثية».

(٣) ينظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ١٩٤ (٩/ ٢٠).

(٤) أعمال الندوة الحادية عشرة للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت في أكتوبر سنة ١٩٩٨م (ص: ٥٨٧).

٢- القضاء بقرينة المستندات الخطية

أ- تصوير النازلة:

يعتمد توثيق الحقوق والمعاملات اليوم بصورة كبيرة على كتابتها كوسيلة لحفظها، ولإثبات تلك الحقوق بين الناس وأمام القضاء عند الاختلاف أو التنازع، وبرغم فساد الذمم في العصر الحالي وانتشار التزوير وتقليد الخطوط، والذي أثَّر على حجية الكتابة والوثائق، إلا أنه لا تزال الكتابة والوثائق الرسمية وغير الرسمية من أهم وأكثر الطرق انتشارًا لحفظ الحقوق، فهل تكفي البَينات الخطية أو المستندات كقرينة قوية لإثبات الحقوق والقضاء بها؟ خاصة عند إنكار المدعى عليه وجحوده لها.

ب- الحكم الفقهي:

أمر الله عز وجل بالكتابة لتوثيق الحقوق، فقال تعالى: {يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ} [البقرة: ٢٨٢]، ثم بين سبحانه وتعالى الشروط التي يجب توافرها عند الكتابة: أن يكتبها كاتب عدل، ويشهد على ذلك شاهدان.

فهل إذا أخذ صاحب الحق مستند يثبت حقه وبخط من عليه الحق، ولكنه لم يُشهد على ذلك الكتاب، وتنازعا بعد ذلك واختلفا، وأنكر من عليه الحق هذا المستند، يكون المستند بهذا إثباتًا لحق المدعي؟ سواء اعترف به المدعى عليه أو لم يعترف؟

قال الماوردي: «نظر المظالم فيه يقتضي سؤال المدعى عليه عن الخط؛ وأن يقال له أهذا خطك، فإن اعترف به يسأل بعد اعترافه عن صحة ما تضمنه، فإن اعترف بصحته صار مقرًّا وألزم حكم إقراره، وإن لم يعترف بصحته، فمن ولَاة المظالم من حكَم عليه بخطه إذا اعترف به وإن لم يعترف بصحته، وجعل ذلك من شواهد الحقوق اعتبارا بالعرف، والذي عليه محققوهم، وما يراه جميع الفقهاء منهم، أنه لا يجوز للناظر منهم أن يحكم بمجرد الخط حتى يعترف بصحة ما فيه؛ لأن نظر المظالم لا يبيح من الأحكام ما حظَره الشرع»[١].

(١) الأحكام السلطانية للماوردي (ص: ١٤٢).

فالمستند الخطي عند بعض ولاة المظالم مقبولٌ عرفًا ويؤخذ بما فيه من الدعوى حتى ولو لم يعترف به المدعى عليه، ولكنه عند أكثرهم قرينة لا تقوى بذاتها على إثبات الحقوق بل لا بد من إقرار المدعى عليه بصحة المكتوب أو اليمين أو يشهد شاهد بأنه خطه، وهو قول جل الفقهاء من الحنفية[١]، والمالكية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤]، وعللوا ذلك؛ لاحتمال الكتاب التزوير، وتشابه الخطوط.

واستثنى الحنفية كتاب الأمان، ودفتر البياع والصراف والسمسار؛ فإنه حجة ويعمل به للعرف الجاري بذلك، واشترط أبو يوسف البيِّنة ليعمل به[٥].

والظاهر من فتوى لدار الإفتاء المصرية عدم اعتبار حجية المستندات الخطية وما جرى العرف به في إثبات الحقوق، إلا بما يؤيدها، من شهادة أو بيِّنة أو إقرار أو يمين، وهو الظاهر من جوابها عن سؤال وجه لدار الإفتاء مفاده: أحد الأشخاص كان يعاشر امرأة كتابية دون عقد زواج شرعي، ثم كتب عليها عقد زواج مدني بعد ذلك، وقد أنجبت له طفلة، وهو الآن يرغب أن يتزوجها بعقد زواج شرعي. فهل يمكن أن نكتب له عقد زواج شرعي؟ وما هو المطلوب منا قبل كتابة العقد؟

كان من جواب دار الإفتاء: «عقد الزواج المدني إذا توافر فيه القبول والإيجاب الكاشف عن الرضا بين الزوجين أمام شاهدين فإنه يترتب عليه آثاره، ويثبت نسب الطفلة المذكورة، ولا بأس من إعادة توثيقه بصورة شرعية، فإن تعدد التوثيق لا يضر العقد. والله سبحانه وتعالى أعلم»[٦].

(١) ينظر: غمز عيون البصائر (٢/ ٣٠٦)، والبحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري (٧/ ٤)، وحاشية ابن عابدين (٥/ ٤٣٥).

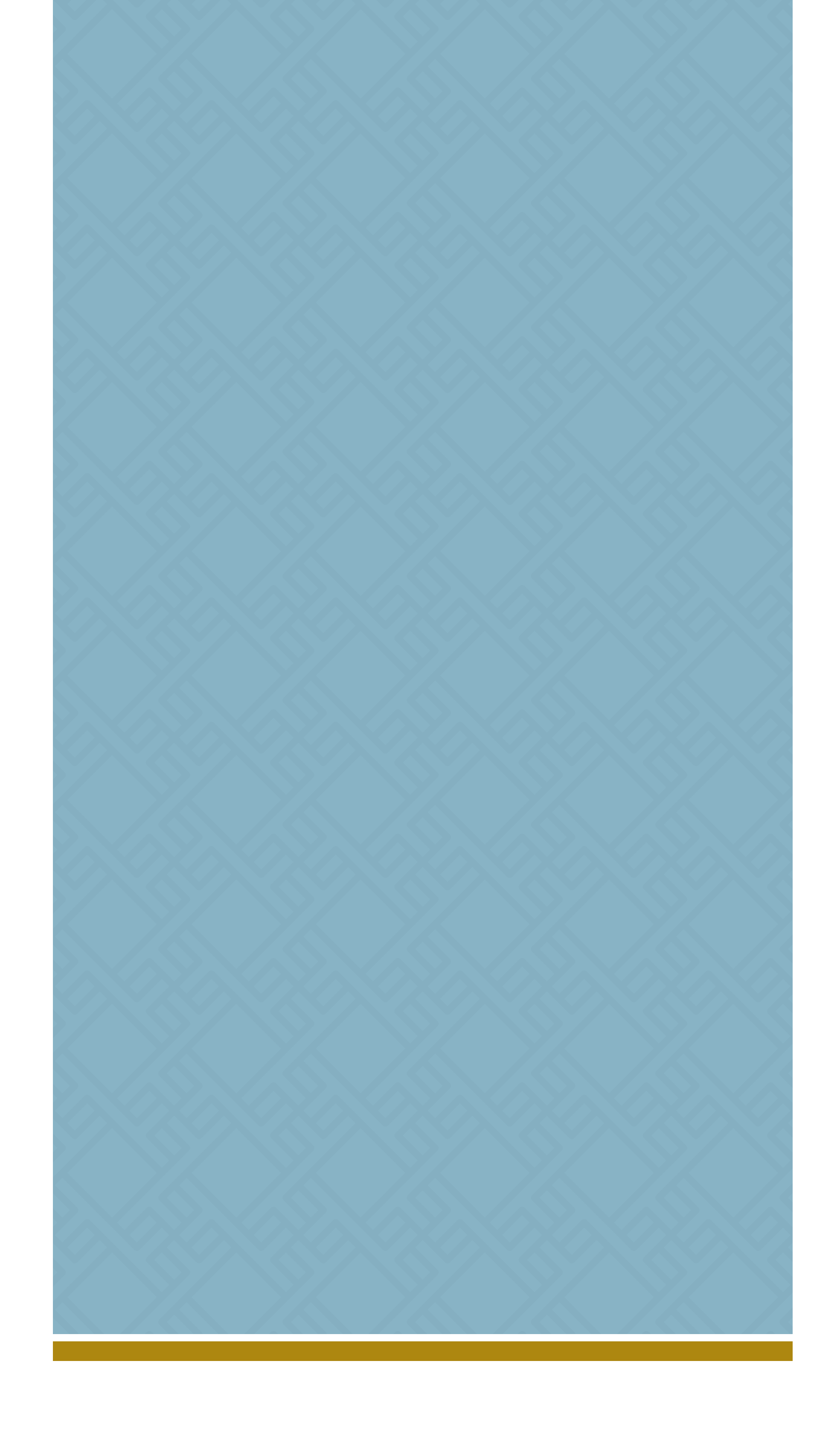
(٢) ينظر: عقد الجواهر الثمينة (ص: ١٠١٩)، والذخيرة للقرافي (١٠/ ١٥٧- ١٥٩)، وتبصرة الحكام لابن فرحون (١/ ٣٠٣- ٣٠٥).

(٣) ينظر: أدب القاضي للماوردي (٢/ ٧٩- ٨٠)، ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (٦/ ٢٩٧).

(٤) ينظر: الكافي في فقه الإمام أحمد (٤/ ٢٤٢)، والطرق الحكمية في السياسة الشرعية (٢/ ٥٤٤).

(٥) ينظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري (٧/ ٤).

(٦) فتوى: «ثبوت النسب بعقد زواج مدني»، لفضيلة الأستاذ الدكتور علي جمعة محمد، بتاريخ: ٠٦ أبريل ٢٠٠٤م، رقم الفتوى: ١٤٨٠٣، منشورة على موقع الدار.



نوازل الأطعمة والذبائح

الضابط الأول

كل ما ذُبح بطريقة شرعية، وكان ذابحه من أهل الكتب السماوية؛ حلَّ أكله

أولًا: صيغة الضابط

أشار إلى معنى هذا الضابط جُلّ الفقهاء من الحنفية[١]، والمالكية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤]، فقد اشترطوا لحلِ الذبيحة أن تذبح على الشريعة الإسلامية، وأن يكون الذابح من المسلمين أو من أهل الكتاب.

ثانيًا: بيان معنى الضابط

١- التعريف بألفاظ الضابط

الذَّبحُ لغة: يطلق على الشقِ أو القطع، ويراد به: قَطْع الحُلْقُوم من باطن عند النَّصيل[٥].

الذبح اصطلاحا: يراد به: القطع في الحلق أو اللبة[٦].

أو هو: ما يتوصل به إلى حلِ الحيوان، سواء أكان قطعا في الحلق، أم في اللبة من حيوان مقدور عليه، أم إزهاقا لروح الحيوان غير المقدور عليه بإصابته في أي موضع كان من جسده بمحدد، أوبجارحة معلمة[٧].

(١) ينظر: المبسوط للسرخسي (٢٤٦/١١)، وبدائع الصنائع للكاساني (٤٥/٥)، والاختيار لتعليل المختار لابن مودود (٩/٥).

(٢) ينظر: المدونة للإمام مالك (٥٤٤/١)، والكافي لابن عبد البر (٤٣٨/١)، وبداية المجتهد لابن رشد الحفيد (٢١٢/٢).

(٣) ينظر: الأم للشافعي (٢٦٣/٢)، والمهذب لأبي إسحاق الشيرازي (٤٥٧/١)، والمجموع للنووي (٧٤/٩).

(٤) ينظر: التذكرة لابن عقيل (ص٣٣٢)، والمغني لابن قدامه (٣٩٠/٩)، والمبدع في شرح المقنع لابن مفلح (٢٣/٨).

(٥) ينظر مادة (ذ ب ح) في: العين للخليل بن أحمد (٢٠٢/٣)، وطلبة الطلبة للنسفي (ص١٠٤)، ومختار الصحاح (ص١١١).

(٦) ينظر: المبسوط للسرخسي (٢/١٢)، والمعونة للقاضي عبد الوهاب (ص٦٩٢)، والوسيط للغزالي (١٤١/٧)، والفروع لابن مفلح (٣٩٣/١٠).

(٧) وهو المفهوم من قول الماوردي: «إن كانت الذكاة في مقدور عليه لم تكن إلا ذبحا في الحلق أو نحرا في اللبة، وأما الممتنع فكل موضع من جسده محلٌّ لذكاته مما قطع بحده كالسيف، والسكين أو خرق، وثقب بدقته كالسهم والحربة». الحاوي الكبير للماوردي (١٥/ ٥٠- ٥١).

٢- بيان الضابط

هذا الضابط يبين العديد من الضوابط التي تجعل الذبيحة حلالا، فكون الذبح بطريقة شرعية يشير إلى اشتراط كون المذبوح حلالا أكله من الناحية الشرعية أولا.

وثانيا يشير إلى طريقة الذبح، وهو كونها في الرقبة بفري الحلقوم والمريء والودجين، والتسمية على الذبيحة، وتوجيهها للقبلة وغير ذلك من الشروط، أو جرحه في أي موضع إن تعذر الإمساك به.

ويشير الضابط أيضا إلى الشروط الواجب توافرها في الذابح وهو كونه مسلما أو من أهل الكتاب من اليهود أو النصارى لا المجوس.

ثالثًا: حجية الضابط

اتفق الفقهاء على اشتراط الذبح بطريقة شرعية، وهو كون المذبوح حيًّا وقت الذبح، وأن يكون زهوق روحه بسبب الذكاة، وأن لا يكون حراما أكله[١].

وكذا اتفقوا على اشتراط كون الذابح مسلما أو من أهل الكتاب، وإن كان هناك خلاف في بعض تفصيلات هذا الشرط.

فاتفقوا على أن المقصود بالكتابي في باب الذبائح اليهودي والنصراني ذميا كان أو حربيا، ذكرا أو أنثى، حرا أو رقيقا ، لا المجوسي[٢].

وذكر المالكية أن المجوسي إذا تهوَّد أو تنصر حلت ذبيحته[٣].

وعند الشافعية أن من انتقل إلى دين أهل كتاب بعد بعثة ناسخة لا تحلُّ ذبيحته، ولا ذبيحة ذرِّيته من بعده[٤].

---

(١) ينظر: شرح مختصر الطحاوي للجصاص (٢٥٤/٧)، والتلقين للقاضي عبد الوهاب (١١٠/١)، ونهاية المطلب لإمام الحرمين (١٣٠/١٨)، والهداية للكلوذاني (ص٥٥٢).

(٢) ينظر: الاختيار لتعليل المختار لابن مودود (١٠/٥)، والنَّوادر والزِّيادات لابن أبي زيد القيرواني (٣٦٥/٤)، والبيان للعمراني (٥٢٦/٤)، والمغني لابن قدامه (٣٩٠/٩).

(٣) ينظر: شرح مختصر خليل للخرشي (٥/٣).

(٤) ينظر: حاشية البجيرمي على الخطيب (٣٢٨/١).

واشترط الحنفية لحل ذبيحة أهل الكتاب عموما ما يلي:

قال الكاساني [٥٨٧هـ]: «تؤكل ذبيحة الكتابي إذا لم يشهد ذبحه، ولم يسمع منه شيء، أو سمع وشهد منه تسمية الله تعالى وحده؛ لأنه إذا لم يسمع منه شيئا يحمل على أنه قد سمى الله تبارك وتعالى وجرَّد التسمية تحسينا للظن به كما بالمسلم، ولو سمع منه ذكر اسم الله تعالى لكنه عنى بالله عز وجل المسيح -عليه الصلاة والسلام- قالوا: تؤكل؛ لأنه أظهر تسمية هي تسمية المسلمين إلا إذا نص فقال: بسم الله الذي هو ثالث ثلاثة فلا تحل»[١].

وعند المالكية: «أن يذبح ما يحل له بشرعنا، وألا يذكر عليه اسم غير الله، وألا يغيب حال ذبحه عنا إن كان ممن يستحل الميتة»[٢].

وعند الشافعية: تحل ذبيحة الكتابي؛ إذا لم نعلم أنه أهلَّ به لغير الله، كما هو الحكم في المسلم، لقوله تعالى: (أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ)، والفسق في ذكْر اسم غير الله، لا في ترك ذكْر اسم الله[٣].

رابعًا: أدلة الضابط

أولًا: القرآن الكريم

قوله تعالى: {الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَهُمْ} [سورة المائدة:٥]

وجه الدلالة:

أن هذه الآية عامة في سائر الأطعمة من الذبائح وغيرها؛ إذ لو لم يكن المراد ذلك؛ لم يكن للتخصيص بأهل الكتاب معنى؛ لأن غير الذبائح من أطعمة سائر الكفار مأكولة، ولو فرض أن الطعام غير مختص بالذبائح فهو اسم لما يتطعم، والذبائح مما يتطعم ، فتدخل تحت اسم الطعام[٤].

(١) بدائع الصنائع للكاساني (٤٦/٥).

(٢) ينظر: شرح مختصر خليل للخرشي (٥/٣)، والشرح الكبير للدردير (١٠٠/٢).

(٣) ينظر: التهذيب للبغوي (١١/٨)، وحاشية البجيرمي على الخطيب (٢٩٩/٤).

(٤) ينظر: أحكام القرآن للجصاص (١٥٣/١)، وأحكام القرآن للشافعي (١٠٣/٢)، وأحكام القرآن لابن العربي (٤١/٢)، وأحكام القرآن لابن الفرس (٣٤٥/٢)، وتيسير البيان لأحكام القرآن لابن نور الدين الشافعي (٩٤/٣).

ثانيًا: السنة النبوية

ما رُوي عن عائشة -رضي الله عنها- أنها قَالَتْ: قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّ هَا هُنَا أَقْوَامًا حَدِيثٌ عَهْدُهُمْ بِشِرْكٍ، يَأْتُونَا بِلُحْمَانٍ لاَ نَدْرِي يَذْكُرُونَ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهَا أَمْ لاَ، قَالَ: «اذْكُرُوا أَنْتُمُ اسْمَ اللَّهِ، وَكُلُوا»[١].

وجه الدلالة:

أنه لو كانت التسمية شرطا لما حلَّت الذبيحة مع الشك في وجودها؛ وإذا كان هذا في حق المسلمين فهو في حق غير المسلمين أَوْلى؛ لأنه يغتفر معهم ما لا يغتفر في حق المسلمين[٢].

خامسًا: تطبيقات الضابط المعاصرة

١- اللحوم المستوردة

أ- تصوير النازلة:

تقوم الدول بتعويض النقص الذي يحدث في مواردها عن طريق الاستيراد من الخارج، وهذا ما يحدث في كل السلع التي تحتاجها أي دولة، ومن هذه السلع اللحوم، التي تقوم بعض الدول أو المؤسسات باستيرادها من الخارج، من دول تدين بدين سماوي أو لا، مما يجعل المسلمين في حرج من تناولها، هل ذبحت بما يتوافق مع الشريعة الإسلامية أم لا؟ وهل قام على ذبحها كتابي أم لا؟ وفي حالة عدم العلم هل يجوز تناولها أم لا؟

ب- الحكم الفقهي:

أفتى فضيلة الشيخ حسن مأمون [ت: ١٣٩٣هـ] (مفتي الديار المصرية الأسبق) بجواز ذلك في فتوى خاصة بماشية ذكيت بآلة ذبح شرعية -سكين- بواسطة أهل كتاب[٣].

وفي فتوى أخرى مطولة لفضيلة الشيخ جاد الحق علي جاد الحق [ت: ١٤١٦هـ] (مفتي الديار المصرية الأسبق) سُئِل فيها عن اللحوم المستوردة عموما، وعن لحوم وطيور ذبحت بغير الطريقة الشرعية المعروفة أجاب فضيلته بما ملخصه: أن مجهول الأصل في المطعومات المباحة حلال وفي السوائل المباحة طاهر، وإن تأكد أن الذابح يذبح بغير الطريقة الشرعية وليس هناك إعمال

---

(١) أخرجه البخاري، كتاب التوحيد، باب السؤال بأسماء الله تعالى والاستعاذة بها، حديث رقم (٧٣٩٨).

(٢) ينظر: معالم السنن للخطابي (٤/٢٨٣)، والاستذكار لابن عبد البر (٥/٢٤٩)، وشرح سنن أبي داود لابن رسلان (١٢/٢٤٨).

(٣) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٥/٩٤)، فتوى رقم: (٨٦) سجل: (٧٤) بتاريخ: ٣٠/ ٦/ ١٩٥٥م من فتاوى فضيلة الشيخ حسن مأمون.

للسكين في الحلقوم ولا غيره، كالخنق مثلا أو الضرب على رأسها بحديدة ثقيلة، أو إفراغ محتوى مسدس مميت في رأسها، فإن هذه اللحوم ميتة يحرم أكلها؛ لأنها لم يتم ذبحها بالصورة الشرعية.

ولابد من التأكد مما سبق ليتم القول بالتحريم، فما ينقل عن بعض الكتب والنشرات عن طريقة الذبح لا يكفي بذاته؛ لرفع الحل الثابت أصلا بعموم نص الآية الكريمة: {وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَّكُمْ} [المائدة: ٥].

واللحوم المستوردة في بلادنا لم يثبتْ فيها أنها تمت بصورة تخالف الشرع الإسلامي؛ فهي على أصل الحلِّ ما لم يرد ما يدفع ذلك[١].

وذهبت أيضًا دار الإفتاء الأردنية إلى إجازة ذلك بشرط تحقّق الذكاة المبيحة للحيوان إنْ كانت في بلاد لا يعرف فيها أنهم يذبحون الأنعام ذبحًا شرعيًا، واستندت في فتواها إلى ما قاله المالكية[٢] من أن إخبار أهل الكتاب في بلادهم عن صحّة الذكاة مقبول شرعًا، والقول في الذكاة قولهم[٣].

٢- تناول المقيمين ببلاد غير مسلمة لِّلحوم الموجودة فيها

أ- تصوير النازلة:

المسلمون الذين يعيشون في بلاد غير مسلمة لا يجدون أمامهم إلا اللحوم التي تباع في الأسواق، وهم لا يعلمون أصلها ولا كيفيّة ذبحها، مما يجعلهم في حرج من تناولها، فما حكم هذه اللحوم؟

ب- الحكم الفقهي:

أفتى فضيلة الأستاذ الدكتور/ شوقي إبراهيم علام (مفتي الديار المصرية)، بأنه ما دام المسلم في دولةٍ غالبُ أهلِها مِن أهل الكتاب فالأصل في الذبائح أنها حلال؛ فللمسلم أن يسميَ الله ويأكل منها.

ما لم يتأكد أن اللحم غير مذبوح أصلًا، أو أن ذابحه ليس كتابيًّا، أو أنه لحيوان محرَّم، فيحرم الأكل منه[٤].

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٢٤/١٥)، فتوى رقم: (٢٨٩) سجل: (١٠٥) بتاريخ: ٢٢/ ١/ ١٩٨١م من فتاوى فضيلة الإمام الأكبر الشيخ جاد الحق علي جاد الحق.

(٢) قال القرافي [ت: ٦٨٤هـ]: «قال ابن القصار: قال مالك: يقبل قول القصاب في الذكاة، ذكرًا كان أو أنثى، مسلمًا أو كتابيًا، ومَنْ مثله يَذْبَحُ، وليس هذا من باب الرواية أو الشهادة، بل القاعدة الشرعية أنّ كلّ أحد مؤتمن على ما يدّعيه». الفروق للقرافي (١٥/١).

(٣) فتوى (٣٥٩٠)، بعنوان (تحل ذبائح أهل الكتاب إذا ذكيت ذكاة صحيحة) بتاريخ (٢٠-٩-٢٠٢٠م)، بموقع دار الإفتاء الأردنية.

(٤) ينظر: فتوى بعنوان: (أكل الطلاب للحوم التي تقدم في المدارس الأوروبية)، بتاريخ: ٢٤ أكتوبر ٢٠١٣م، بموقع دار الإفتاء المصرية.

٣- تخدير الحيوان أو صعقه بالكهرباء قبل ذبحه

أ- تصوير النازلة:

بعض الدول الغربية تتبع طريقة معينة لذبح الحيوانات، وذلك باستعمال الصدمة الكهربائية أو غيرها من طرق التخدير التي تخفف من آلام الحيوان دون أن تميته قبل ذبحه، فما حكم أكل الذبائح بعد استعمال إحدى طرق التخدير المشار إليها؟

ب- الحكم الفقهي:

أفتى فضيلة الشيخ جاد الحق علي جاد الحق (مفتي الديار المصرية الأسبق) بأنه إذا كانت الصدمة الكهربية للحيوان أو غيرها من طرق التخدير تساعد على التمكين من ذبحه بإضعاف مقاومته وقت الذبح، وإذا كانت هذه الصدمة لا تؤثر في حياته بمعنى أنه لو ترك بعدها دون ذبح عاد إلى حياته الطبيعية؛ جاز استعمال الصدمة الكهربية، أو غيرها من طرق التخدير بهذا المفهوم قبل الذبح؛ وحلت الذبيحة بهذه الطريقة.

أما إذا كانت الصدمة الكهربية أو تخدير الحيوان بأي طريق آخر تؤثر في حياته بحيث لو ترك بعدها دون ذبح فقد حياته، فإن الذبح وقتئذ يكون قد ورد على ميتة فلا يحل أكلها في الإسلام؛ لاحتمال موت الحيوان بالصدمة الكهربية أو التخدير قبل الذبح.

إذ تقضي نصوص فقه الشريعة الإسلامية أنه إذا اجتمع في الذبيحة سبب محرِّم وآخر مبيح تكون محرَّمة، كما إذا رمى شخص طائرا؛ فجرحه؛ فسقط في الماء؛ فانتشله الصائد ميتا، فإنه لا يحل أكله لاحتمال موته غرقا لا بجرح الصيد، ومثله واقعة السؤال[1].

٤- الذبح بالخنق بالغاز

أ- تصوير النازلة:

بعض الدول تلجأ إلى خنق الحيوان بالغاز باستعمال مزيج ثاني أكسيد الكربون مع الهواء، أو الأكسجين، أو باستعمال المسدس ذي الرأس الكروي بصورة تؤدي إلى موته قبل تذكيته، وبعض المجازر يستخدم هذه الطريقة بصورة تؤدي إلى تدويخ الحيوان قبل ذبحه، تمهيدا لذبحه بعد ذلك.

(١) فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٧٦/١٥)، فتوى رقم: (١٧٠) سجل: (١١٣) بتاريخ: ١٨/ ١٢/ ١٩٧٨م من فتاوى فضيلة الإمام الأكبر الشيخ جاد الحق علي جاد الحق.

وينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٠/٢٥) الطلب المقيد برقم ١٥٩٢ لسنة ٢٠٠٢م.

ب- الحكم الفقهي:

سبق القول في الفتوى السابقة أن فضيلة الشيخ جاد الحق علي جاد الحق أفتى بأنه إذا كانت هذه الطرق تساعد على التمكين من ذبحه بإضعاف مقاومته وقت الذبح، ولا تؤثر في حياته جاز ذلك وحلَّت الذبيحة، أما إذا كانت هذه الطرق تؤدي إلى موته فإن هذا من المنخنقة المحرمة بنصِّ القرآن الكريم. وقال فضيلته: "إنه متى تأكدنا أن الحيوان قد أُزهقتْ روحه بالخنق أو حطم الرأس أو الوقذ كان ميتة ومحرمًا بالنص"[١].

٥- صيد الطيور بالبنادق

أ- تصوير النازلة:

يغلب على سكان الصحراء والغابات عموما الصيد بالبنادق، والبنادق تصيب الصيد في أي موضع من جسده حسبما اتفق، بل الغالب أن موضع الصيد يكون في الجسم وليس الرقبة، وأحيانا يدركون الصيد حيًا، وأحيانا يدركونه ميتا، فما حكم الصيد بالبنادق؟ وما حكم الصيد الذي قد يدرك حيا وقد يدرك ميتا؟

ب- الحكم الفقهي:

أفتى الشيخ بكري الصدفي [ت: ١٣٣٨هـ] (مفتي الديار المصرية الأسبق) بحرمة الصيد بالبنادق استدلالا بأنها تقتل بالثقل والإحراق، فقال: "الصيد بالبندق فقد أفاد حكم العلامة ابن عابدين في رد المحتار بقوله: "وفي التبيين: والأصل أن الموت إذا حصل بالجرح بيقين حل، وإن بالثقل أو شك فيه فلا يحل حتما أو احتياطا"[٢]، ولا يخفى أن الجرح بالرصاص إنما هو بالإحراق والثقل بواسطة اندفاعه العنيف؛ إذ ليس له حد، وبه أفتى ابن نجيم [ت: ٩٧٠هـ]"[٣].

وفي سؤال وجه إلى دار الإفتاء المصرية عن حكم الصيد بالبنادق إذا وقع في الماء، أجاب فضيلة الشيخ جاد الحق علي جاد الحق (مفتي الديار المصرية الأسبق) بما ملخصه: أن الصيد بالبنادق أو بأي آلة حادة كالسهم والحربة جائز في أي موضع من الجسد في غير المقدور عليه، استدلالا بحديث: «ما صدت بقوسك فذكرت اسم الله عليه فكل»[٤].

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٢٨/١٥)، فتوى رقم: (٢٨٩) سجل: (١٠٥) بتاريخ: ٢٢/ ١/ ١٩٨١م من فتاوى فضيلة الإمام الأكبر الشيخ جاد الحق علي جاد الحق.

(٢) حاشية ابن عابدين (٤٧١/٦).

(٣) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٦/١٧)، فتوى رقم: (١٣٩) سجل: (٤) بتاريخ: ١٢/ ٣/ ١٩٠٧م، من فتاوى فضيلة الشيخ بكري الصدفي.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الصيد والذبائح، باب صيد القوس، حديث رقم (٥٤٧٨).

أما عن حكم أكل هذا الصيد؛ فأفتى الشيخ: بأن الصيد إن وجد فى الماء ميتا أو تردى من فوق سطح أو جبل ميتا لا يحل أكله، لجواز أن يكون موته اختناقا بالماء أو قتل مترديا من السطح أو الجبل، فيدخل فى هذه المحرمات المنصوص عليها[١].

وفي فتوى ثالثة صدرت من دار الإفتاء المصرية، عن رأي الحنفية في الصيد بالبندقة، كان رد الدار ما ملخصه: من شروط آلة الصيد عند الحنفية: أن تَجرَح- أي تُسيل الدم على خلافٍ في هذا التفسير- وألا تقتل بثِقَلها، بل بحدِّها، فإذا رمى الصيدَ بسهم فقُتِل الصيدُ بعَرْض السهم لا بحدِّه حرم الأكل، إلا أن يجرح عرضُ السهم الصيدَ (أي فيحل أكله).

وقد نصَّ الحنفية على صورة الصيد بـ(البُنْدُقة)، وهي طينة مدوَّرة يرمى بها- وبهذا سميت البندقية لشبهها بها في الذات-، وقالوا لا يؤكل ما أصابته البُندُقة؛ لأنها تدق وتكسر ولا تجرح فتصير كالمِعرَاض إذا لم يخزق، بخلاف إذا جرحت البندقة الصيد فتحل.

والبندقية المسؤول عن حكم الصيد بها لا شك أنها تقتل بحدها لا بثقلها، كما أنها تجرح الصيد، وهو معنى الخزق الوارد في حديث عدي: «وَإِذَا رَمَيْتَ فَسَمَّيْتَ فَخَزَقْتَ فَكُلْ، فَإِنْ لَمْ يَنْخَزِقْ فَلَا تَأْكُلْ».

وبناءً على ما سبق: فالصيد بالبنادق المعروفة الآن جائزٌ- وَفق مذهب الحنفية- وعلى الصائد إن وجد صيده حيًّا بعد رميه بالرصاص أن يذكيه الذكاة الشرعية، وإن وجده ميتًا بسبب ذلك الرمي حلَّ أكله[٢].

٦- استعمال الآلات السريعة في الذبح

أ- تصوير النازلة:

معظم دول العالم الآن تلجأ إلى الذبح عن طريق الآلات السريعة في ذبح الحيوانات، فهل هذا جائز شرعا؟ وما حكم بقية الشروط الواجب توافرها كالتسمية والشروط التي يجب توافرها في الذابح في هذه الصورة؟

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٦٩/٧)، فتوى بتاريخ: ربيع الآخر ١٤٠٠ هجرية - ٢٣ فبراير ١٩٨٠ م.

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٥٣:٥١/٤٤)، الطلب المقيَّد برقم (١٠٧) لسنة ٢٠١٤ م.

ب- الحكم الفقهي:

في سؤال وجه إلى دار الإفتاء المصرية من الجمعية العربية بمدينة كامولي بأوغندا، عن الذبح بالآلة الكهربائية المستعملة في كثير من البلاد اليوم، هل فيه تذكية شرعية يترتب عليها جواز أكل المذبوح وبيعه للمسلمين؟

أجاب فضيلة الشيخ حسن مأمون (مفتي الديار المصرية الأسبق) بأن الذكاة شرط لحل أكل الحيوان إذا كان مما يحل أكله شرعا، وأن من شروط آلة الذبح أن تكون محددة تقطع، أو تخرق بحدها لا بثقلها، الثاني: ألا تكون سنا ولا ظفرا، فإذا اجتمع هذان الشرطان في شيء حل الذبح.

أما من يتولى الذبح فقد نصَّ الفقهاء على أن ذبيحة من أطاق الذبح من المسلمين وأهل الكتاب حلال إذا سموا أو نسوا التسمية.

وأما موضع الذبح فقد شرطوا أن يكون بين الحلق والصدر مع قطع الحلقوم والمريء وأحد الودجين على خلاف بين الفقهاء.

فإذا توفرت الشروط المذكورة في الذابح وهو مدير الآلة، وكانت الآلة بها سكين تقطع العروق الواجب قطعها في موضع الذبح المبين اعتبرت الآلة كالسكين في يد الذابح وحل أكل ذبيحتها.

وإذا لم تتوافر تلك الشروط فلا تحل ذبيحتها وذلك بأن كانت الآلة تصعق أو تخنق أو تميت بأي طريقة أخرى غير مستوفية للشروط السابق ذكرها فلا تحل ذبيحتها[1].

وكذا أفتى فضيلة الشيخ أحمد هريدي [ت: ١٤٠٤هـ] (مفتي الديار المصرية الأسبق)، في رد على فتوى من المسلمين في الولايات المتحدة الأمريكية[2].

وكذا أفتى فضيلة الشيخ عبد اللطيف عبد الغني حمزة [ت: ١٤٠٥هـ] (مفتي الديار المصرية الأسبق)، في رد على فتوى من مساعد المدعي العام الاشتراكي مدير إدارة الأموال العامة بالقاهرة[3].

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٥/ ١٥٩- ١٦١)، فتوى رقم: (٢٦١) سجل: (٧٤) بتاريخ: ١٧/ ٨/ ١٩٥٥م من فتاوى فضيلة الشيخ حسن مأمون.

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٥/١٦٣)، فتوى رقم: (٣٩٨) سجل: (٩٤) بتاريخ: ٦/ ١١/ ١٩٦٢م من فتاوى فضيلة الشيخ أحمد محمد عبد العال هريدي.

(٣) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٥/١٨٤)، فتوى رقم: (١٣) سجل: (١١٨) بتاريخ: ٣٠/ ١٢/ ١٩٨٢م من فتاوى فضيلة الشيخ عبد اللطيف عبد الغني حمزة.

٧- التسمية وقت الذبح بالمسجل

أ- تصوير النازلة:

في المجازر الكبيرة التي تذبح فيها الحيوانات بأعداد كبيرة يتعذر التسمية على كل ذبيحة على حدة، فإذا كان الذابح مسلما مدركا لشروط حل الذبيحة فإنه يسمي عليها كلها تسمية واحدة، وإن كان من أهل الكتاب فلجأ بعض الناس إلى حيلة وهي تسجيل التسمية على مسجل وتشغيل هذا المسجل وقت الذبح، فما حكم هذه الذبائح التي تمت التسمية عليها بالمسجل؟

ب- الحكم الفقهي:

اختلف قول الفقهاء المعاصرين في ذلك:

فيرى الدكتور وهبة الزحيلي [ت: ١٤٣٦هـ] أنه يتعذر الآن تحقيق التسمية في المسالخ الآلية، فلا مانع من أن يوضع جهاز تسجيل وتسجل عليه التسمية؛ لأن فتح المسجل يعد فعل فاعل، وتكرار ذلك كأن إنسانا يكرر، كما أن أغلب البلاد الإسلامية تعتمد في الأذان على الأذان المسجل، فلذلك يكفي فعل الفاعل.

وكذلك فالتسمية على المجموعة في حكم التسمية أيضا على كل ذبيحة من هذه الذبائح؛ لأنه يتعذر يقينا أن ينطق الإنسان بالتسمية لآلة تذبح العشرات، ونحن لا نستطيع أن نلاحق الآلة في قضية تكرار التسمية.

وعليه فلا مانع من أن تسجل التسمية ويتم تشغيلها قبل عملية الذبح[١].

بينما يرى الدكتور محمد تقي الدين العثماني أن ذلك لا يجوز؛ لأن التسمية واجبة عنده فلو تركت عمدا لا تحل الذبيحة، وأن ذبائح أهل الكتاب إنما أجيزت لأنهم كانوا يتقيدون بالقيود الشرعية عند ذبحهم، فكانوا يحرّمون الميتة والمخنوقة والموقوذة، وكانوا لا يذكرون عند الذبح إلا اسم الله تعالى، ومن هذه الجهة اعتبرت ذبائحهم بمثابة ذبائح أهل الإسلام، وأحلت لهم، وهذا أمر مفقود في أيامنا، وتتعذر التسمية عن طريق الآلات السريعة أوما يعرف بالسكين الدوار[٢].

(١) ينظر: بحث الدكتور وهبة الزحيلي ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد العاشر (٥٥٨/١٠).

(٢) ينظر: بحث الشيخ محمد تقي الدين العثماني بعنوان (الذبائح والطرق الشرعية في إنجاز الزكاة) ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد العاشر (١٣٢/١٠).

وهو ما قال به الشيخ محمد علي التسخيري [ت: ١٤٤٢هـ]، وأنه يقبل فقط في حالة ما كان هناك إنسان يقف على آلة الذبح؛ ويقوم هو بالتسمية[١].

وبهذا الرأي القائل بعدم الجواز أفتت اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بالمملكة السعودية، قائلة: "لا تجزئ التسمية بالشريط المسجل وقت الذبح عن تسمية الذابح نفسه؛ لأنها عبارة تطلب من الذابح عند مباشرة الذبح لإحلال الذبيحة، والعبادات توقيفية يلتزم فيها الكيفية الواردة عن الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم"[٢].

٨- الذبح بطريقة تقي من الإصابة بأنفلونزا الطيور

أ- تصوير النازلة:

مرض إنفلونزا الطيور مرض خطير يسبب خسائر اقتصادية فادحة ووفيات في البشر، والإنسان.

يُصاب بالمرض عند التعرض لجرعة كبيرة كثيفة من الفيروس خاصة عند ذبح الطيور المصابة، فلجأ بعض الباحثين إلى طريقة معينة فيها تقليل من كمية الفيروس خلال عملية الذبح، وهي وضع الطائر في كيس بلاستيكي عادي، وإبراز رأس ورقبة الطائر دون خنقه أو تقييد حركته، ثم ذبحه بالسكين، وأوضحت المشاهدة أن كمية الغبار المحمل بالدم وإفرازات الطائر قد انخفضت بشكل ملحوظ، فهل هناك مانع شرعي من الذبح بهذه الطريقة؟

ب- الحكم الفقهي:

أفتى فضيلة الأستاذ الدكتور علي جمعة محمد (مفتي الديار المصرية السابق) بأن الذبح الشرعي: هو قطع الحلق- أعلى العنق- من الحيوان، ويحصل ذلك بقطع الحُلقُومِ- وهو مجرى النَّفَس- والمَرِيءِ- وهو مجرى الطعام- والعرقَين اللذَين يحيطان بهما- ويسميان الوَدَجَين- ويشترط أن يكون الذابح مسلمًا أو من أهل الكتاب.

والذبح بالكيفية الواردة بالسؤال بوضع الدجاج وغيره من الطيور في ذلك الشيء المصنوع من البلاستيك أو أي مادة أخرى وإبراز عنق الطائر منه بغير خنق له ثم ذبحه بالشروط المذكورة جائزٌ شرعًا؛ ولا شيء فيه؛ بل يجب اتباع هذه الكيفية إن كانت هي المتعينة للوقاية من ذلك المرض الفتاك[٣].

---

(١) ينظر: بحث الشيخ محمد علي التسخيري ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد العاشر (٥٨٤/١٠).

(٢) ينظر: الفتوى رقم (٢٩٢٢)، من فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء (٣٨٦/٢٢).

(٣) ينظر: فتوى بعنوان: (الذبح بطريقة تقي من الإصابة بأنفلونزا الطيور)، بتاريخ: ٢٨ أغسطس ٢٠٠٨م، بموقع دار الإفتاء المصرية.

الضابط الثاني

الأصل في الأطعمة الحل إلا ما حُرِّم وما خَبث

أولًا: صيغة الضابط

أشار إلى هذا الضابط الجويني [ت: ٤٦٨هـ][١]، وابن قدامة [ت: ٦٢٠هـ][٢]، والمجد ابن تيمية [ت: ٦٥٢هـ][٣]، والنووي [ت: ٦٧٦هـ][٤]، وابن المنجى التنوخي الحنبلي [ت: ٦٩٥هـ][٥]، وأبو بكر الحصني [ت: ٨٢٩هـ][٦]، والخطيب الشربيني [ت: ٩٧٧هـ][٧].

ثانيًا: بيان معنى الضابط

أن الأصل المستصحب في كل الأطعمة من نباتات وحيوانات وغيرهما حلال إلا ما دلَّ الدليل على حرمته؛ لقول الله تعالى: {يَا أَيُّهَا النَّاسُ كُلُوا مِمَّا فِي الْأَرْضِ حَلالًا} [البقرة:١٦٨]، وقوله تعالى: {قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنْزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ} [الأنعام: ١٤٥].

وما عدا هذا، فما استطابته الطباع السليمة، فهو حلال وما استخبثته، فهو محرَّم؛ لقول الله تعالى: {وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ} [الأعراف: ١٥٧].

وذهب ابن قدامة إلى أن الذين تعتبر استطابتهم واستخباثهم هم أهل الحجاز، من أهل الأمصار؛ لأنهم الذين نزل عليهم الكتاب، وخوطبوا به وبالسنة، فرُجع في مطلق ألفاظهما إلى عرفهم دون غيرهم، ولم يعتبر أهل البوادي؛ لأنهم للضرورة والمجاعة يأكلون ما وجدوا.

(١) ينظر: نهاية المطلب في دراية المذهب (١٨/ ٢٠٩-٢١٠).

(٢) ينظر: نهاية المطلب في دراية المذهب (١٨/ ٢١٠)، والمغني لابن قدامة (٩/ ٤٠٥-٤٠٦).

(٣) ينظر: المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل (٢/ ١٨٩).

(٤) ينظر: روضة الطالبين وعمدة المفتين (٣/ ٢٧١).

(٥) ينظر: الممتع في شرح المقنع (٤/ ٣٥٧).

(٦) ينظر: كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار (ص: ٥٢٢).

(٧) ينظر: الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع (٢/ ٥٨٢).

وما وجد في أمصار المسلمين، مما لا يعرفه أهل الحجاز، رُدَّ إلى أقرب ما يشبهه في الحجاز، فإن لم يشبه شيئا منها، فهو مباح؛ لدخوله في عموم قوله تعالى {قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ} [الأنعام: ١٤٥]، وعن النبي r قَالَ: «الْحَلَالُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ، وَالْحَرَامُ مَا حَرَّمَ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ، وَمَا سَكَتَ عَنْهُ، فَهُوَ مِمَّا عَفَا عَنْهُ»[(١)][(٢)].

ثالثًا: حجية الضابط

لا خلاف بين الفقهاء في أن الأصل في الأطعمة الحل إلا ما ورد النص بتحريمه؛ لقوله تعالى: {هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا} [البقرة: ٢٩]، وقوله تعالى: {كُلُوا مِمَّا فِي الأَرْضِ حَلالًا طَيِّبًا} [البقرة:١٦٨]، وقوله تعالى: {قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنْزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ} [الأنعام: ١٤٥][(٣)].

رابعًا: أدلة الضابط

الأول: القرآن الكريم

١- قوله تعالى: {هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا} [البقرة: ٢٩]

٢- قوله تعالى: {كُلُوا مِمَّا فِي الأَرْضِ حَلالًا طَيِّبًا} [البقرة:١٦٨].

وجه الدلالة:

تدل الآيتين على أنّ الأشياءَ على الإباحة في الأصل، وصالحة للانتفاع بها، وأن كل ما استطابه الطبع، وأباحه الشرع؛ يحل أكله[(٤)].

(١) أخرجه الترمذي (١٧٢٦)، وابن ماجة (٣٣٦٧)، والطبراني في «المعجم الكبير» (٦/ ٢٥٠) (٦١٢٤). قال الترمذي: «حديث غريب، لا نعرفه مرفوعا إلا من هذا الوجه وروى سفيان، وغيره، عن سليمان التيمي، عن أبي عثمان، عن سلمان قوله وكأن الحديث الموقوف أصح وسألت البخاري عن هذا الحديث، فقال: ما أراه محفوظا، روى سفيان، عن سليمان التيمي، عن أبي عثمان، عن سلمان موقوفا، قال البخاري: وسيف بن هارون مقارب الحديث، وسيف بن محمد عن عاصم ذاهب الحديث».

(٢) ينظر: المغني لابن قدامة (٩/ ٤٠٥-٤٠٧).

(٣) ينظر: نهاية المطلب في دراية المذهب (١٨/ ٢٠٩- ٢١٠)، وروضة الطالبين وعمدة المفتين (٣/ ٢٧١)، وكفاية الأخيار في حل غاية الاختصار (ص: ٥٢٢)، والإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع (٢/ ٥٨٢)، والمغني لابن قدامة (٩/ ٤٠٥- ٤٠٦)، والمحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل (٢/ ١٨٩)، والممتع في شرح المقنع (٤/ ٣٥٧).

(٤) ينظر: درج الدرر في تفسير الآي والسور (١/ ١٣٤)، وتفسير الراغب الأصفهاني (١/ ٣٦٥)، وتفسير البغوي (١/ ١٠١، ١٩٨)، وزاد المسير في علم التفسير (١/ ٤٩)، وتفسير الرازي (٢/ ٣٧٩).

٣- قوله تعالى: {يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُلُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا رَزَقْنَاكُمْ وَاشْكُرُوا لِلَّهِ إِنْ كُنْتُمْ إِيَّاهُ تَعْبُدُونَ (١٧٢) إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ } [البقرة: ١٧٢، ١٧٣].

٤- قوله تعالى: {قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنْزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ} [الأنعام: ١٤٥].

وجه الدلالة:

في الآيتين دلالة على أن الله أحل لنا أن نطعم من حلال الرزق الذي أحلَّه لنا، من كل ما طاب وصار مستلذا لنا دون ما حرَّمه علينا من المَيتة، والدم، ولحم الخنزير، وما أهِلّ به لغير الله[١].

٥- قوله تعالى: {وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ} [الأعراف: ١٥٧]

وجه الدلالة:

تدل الآية على أن الأصل في كل ما تستطيبه النفس، ويستلذه الطبع الحل إلا لدليل منفصل، وأن كل ما يستخبثه الطبع فالأصل فيه الحرمة إلا لدليل منفصل، والمعتبر طباعهم هنا هم أهل المروءة والأخلاق الجميلة، لا أهل البادية؛ فإنهم يستطيبون أكل جميع الحيوانات[٢].

الثاني: السنة النبوية

عن النبي r قَالَ: «الْحَلَالُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ، وَالْحَرَامُ مَا حَرَّمَ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ، وَمَا سَكَتَ عَنْهُ، فَهُوَ مِمَّا عَفَا عَنْهُ»[٣].

وجه الدلالة:

يدل الحديث على أن ما بيَّنَ الله تحليلَه فهو حلال، وما بيَّنَ تحريمَه فهو حرام، وما بيَّنَ رسولُ الله تحليلَه أو تحريمَه فهو مِثْلُ ما بيَّنَه الله، وما لم يتم بيانه فهو معفو عنه، ويحل، واختلف العلماء فيه فمنهم من يحله، ومنهم من يحرِّمه[٤].

(١) ينظر: تفسير الطبري (٣/ ٣٠٠)، وتفسير ابن بدران (ص: ٤٥٠)، وتفسير المنار (٢/ ٧٧).

(٢) ينظر: تفسير الرازي (١١/ ٢٩٠)، و(١٥/ ٣٨١).

(٣) أخرجه الترمذي (١٧٢٦)، وابن ماجة (٣٣٦٧)، والطبراني في «المعجم الكبير» (٦/ ٢٥٠) (٦١٢٤). قال الترمذي: «حديث غريب، لا نعرفه مرفوعا إلا من هذا الوجه وروى سفيان، وغيره، عن سليمان التيمي، عن أبي عثمان، عن سلمان قوله وكأن الحديث الموقوف أصح وسألت البخاري عن هذا الحديث، فقال: ما أراه محفوظا، روى سفيان، عن سليمان التيمي، عن أبي عثمان، عن سلمان موقوفا، قال البخاري: وسيف بن هارون مقارب الحديث، وسيف بن محمد عن عاصم ذاهب الحديث».

(٤) ينظر: المفاتيح في شرح المصابيح (٤/ ٥٢٠)، وفيض القدير (٣/ ٤٢٥).

خامسًا: تطبيقات الضابط المعاصرة

١- الصناعات الغذائية والدوائية التي يدخل في صنعها، أو تستخلص من الكحول، أو لحم خنزير، أو الدم.

أ- تصوير النازلة:

يحرُم على الإنسان أن يتناول الكحول، أو الدم، أو أي مكون من مكونات الخنزير، ومع تطور الصناعات في الغرب دخلت هذه المواد وغيرها في كثير من الصناعات الغذائية والدوائية.

فالكحول أصبح عنصر أساسي في كثير من الصناعات الدوائية حاليًا، حيث يستخدم كسواغ أو محسن للمذاق أو مذيب في كثير من التركيبات الدوائية والتجميلية، كما أنه يدخل بنسب ضئيلة مسموح بها في كثير من الأطعمة والأشربة؛ لإكسابها نكهة معينة ومذاقًا مميزًا.

ويستخلص حاليًا من دم الخنزير وجلده وبعض الأعضاء منه، الكثير من اللقاحات والأدوية والأدوات الطبية، وكذا بعض العناصر التي تستخدم بكثرة في كثير من الصناعات الغذائية، كالجيلاتين[١]، والكولاجين الذي يدخل في كثير من المستحضرات الدوائية والتجميلية، وخميرة الببسين التي تستخدم في تحضير الأجبان، والأنسولين المستخدم لمرضى السكر، والذي يستخرج أغلبه من بنكرياس الخنازير[٢].

وكذا تدخل شحوم الخنزير ودماؤه في كثير من الأغذية وبعض أنواع الأدوية[٣].

ولم يقتصر الأمر على المنتجات الغذائية والطبية المتعلقة بالاستخدام البشري؛ بل دخلت هذه المواد المنتجات الغذائية المعدَّة للاستخدام الحيواني، كصناعة الأعلاف[٤].

(١) يستخلص الجيلاتين الخنزيري، بطرق كيميائية، لينتج عنه نوعان من الجيلاتين: جيلاتين (ب)، الذي يستخدم في صناعة الكبسولات الصلبة، التى تستخدم في تعبئة المواد الدوائية، كما يستخدم في الصناعات الدوائية على نطاق واسع- كإنتاج معاجين الأسنان والمعلقات والمراهم والكريمات، استخدامه كمرقىء (موقف للنزيف) في الأعمال الجراحية، وكمضاد للتهيج في الحروق وغيرها من إصابات الجلد - كما ينتج عنه جيلاتين (أ) الذي يُستخدَم أكثره في الصناعات الغذائية، مثل: تغليف اللحوم، وصناعة المثلجات، والحلويات المختلفة، والمخبوزات، والمربات، وصناعة الأغذية المنخفضة السعرات الحرارية، وغيرها.
ينظر: «الاجتهاد الفقهي في مجال الصناعات الغذائية والدوائية»، د. عبد الفتاح محمود إدريس- مجلة المسلم المعاصر- ع ١١١- ١ مارس ٢٠٠٤م، (ص ١٥٥- ١٥٧).

(٢) ينظر: «الاجتهاد الفقهي في مجال الصناعات الغذائية والدوائية»، د. عبد الفتاح محمود إدريس (ص ١٥٨- ١٦٤).

(٣) حيث يتم تغيير الشحوم بتعريضها إلى مختلف عمليات الهدرجة، وإزالة اللون منها والرائحة، بالإضافة إلى تلوينها وتوزيع أحماضها الدهنية، وهذا الشحم المعالج يستخدم في صناعة (المرجرين)، ويستخدم في طهي الأطعمة وقليها، وتلميع المعجنات، وصناعة بعض أنواع الجبن، والشيكولاتة، والبسكويت، والآيس كريم، وغيره.
يضاف إلى هذا أن ما يصنع في الدول غير الإسلامية من زيوت نباتية: كزيت الزيتون، والقطن، والنخيل، ودوار الشمس، والفول السوداني، والخردل، ونحوها، قد تعالج بأملاح الاستيارات، أو ثنائيات الجيلسريد، المستخرجين من منتجات الخنزير، ومثل هذا يقال على المرجرين النباتي، الذي يشتمل غالبًا على ثنائيات وأحاديات الفليسريد المؤسترة، المستمدة من الأحماض الدهنية الخنزيرية المصدر، بغية زيادة تماسك قوامها وإكسابها خاصية الانسياب على رقائق الخبز.
ينظر: «الاجتهاد الفقهي في مجال الصناعات الغذائية والدوائية»، د. عبد الفتاح محمود إدريس (ص ١٥٧).

(٤) ينظر: بحث: «النجاسات المختلطة بالأعلاف، وأثرها في المنتوجات الحيوانية في الفقه الإسلامي»، د. محمد عثمان شبير، منشور ضمن كتاب: دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، (ص: ٤٠١- ٤٤٩).

ب- الحكم الفقهي:

يتعلق الحكم الفقهي في هذا التطبيق بشقين، أحدهما: حكم الانتفاع بالأعيان النجسة بعد استحالتها. والثاني: حكم التداوي بالنجس.

الأول: حكم الانتفاع بالأعيان بعد استحالتها

اتفق الفقهاء على أن كل ما استحال بذاته، أو بدون معالجة بشرية، فهو طاهر ويحل الانتفاع به، كالخمر إذا تخللت من ذاتها، ونقل محمد بن رشد الإجماع على ذلك، قال: "لا اختلاف بين أهل العلم في أن الخمر إذا تخللت من ذاتها تحل وتطهر"[١]. وقال النووي في مذاهب العلماء في تخلل الخمر وتخليلها: «أما إذا انقلبت بنفسها خلا فتطهر عند جمهور العلماء ونقل القاضي عبد الوهاب المالكي فيه الإجماع»[٢].

واختلفوا في النجس إن تم معالجته وتغيَّرت صورته وصفاته، فهل يرجع إلى أصله من الطهارة بعد زوال النجاسة، ويمكن الانتفاع به؟ على قولين:

الأول: أنه يطهُر ويجوز الانتفاع به

وذهب إليه الحنفية[٣]، والمالكية[٤]، والظاهرية[٥]، وابن عقيل من الحنابلة[٦]، واختاره ابن تيمية[٧]، وهو وجه عند الشافعية[٨].

واستدلوا على ذلك بالآتي[٩]:

ما روي عَنْ عَبْدِ اللهِ، قَالَ: خَرَجَ النَّبِيُّ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- لِحَاجَتِهِ، فَقَالَ: الْتَمِسْ لِي ثَلاَثَةَ أَحْجَارٍ، قَالَ: فَأَتَيْتُهُ بِحَجَرَيْنِ وَرَوْثَةٍ، فَأَخَذَ الْحَجَرَيْنِ، وَأَلْقَى الرَّوْثَةَ، وَقَالَ: إِنَّهَا رِكْسٌ[١٠]. فقوله:

(١) البيان والتحصيل (١٨/ ٦١٩). وينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٥/ ١١٣)، والذخيرة للقرافي (٤/ ١١٨)، والمجموع شرح المهذب (٢/ ٥٧٥).

(٢) ينظر: المجموع شرح المهذب (٢/ ٥٧٨).

(٣) ينظر: التجريد للقدوري (٢/ ٧٦٣)، وفتح القدير للكمال ابن الهمام وتكملته (١/ ٢٠٠)، والجوهرة النيرة على مختصر القدوري (٢/ ١٧٦).

(٤) ينظر: الذخيرة للقرافي (٤/ ١١٨).

(٥) ينظر: المحلى بالآثار (١/ ١٤٣).

(٦) ينظر: الممتع في شرح المقنع (١/ ٢١٩).

(٧) ينظر: درء تعارض العقل والنقل (٨/ ٣٢٥).

(٨) ينظر: المجموع شرح المهذب (٢/ ٥٧٩).

(٩) ينظر: التجريد للقدوري (٢/ ٧٦٣)، وفتح القدير للكمال ابن الهمام وتكملته (١/ ٢٠١).

(١٠) أخرجه الترمذي رقم (١٧)، وأحمد (٦/ ٢١٠)، والبزار (٥/ ٥٠)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (١/ ١٢٢)، والدارقطني (١/ ٨٥). قال الترمذي: «هذا حديث فيه اضطراب».

«رِكْسٌ» يعني: نجسًا؛ لأنها أركست أي: ردت في النجاسة بعد أن كانت طعامًا[١]، فقد استحالت من الطهارة إلى النجاسة، ومتى احترقت زالت الاستحالة، فزالت النجاسة بزوال علتها[٢].

ما روي عَنْ عَائِشَةَ، أَنَّ النَّبِيَّ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ-، قَالَ: «نِعْمَ الْأُدُمُ- أَوِ الْإِدَامُ- الْخَلُّ»[٣]. وفيه من الفقه: أن الأحكام تتبدل بحسب الصفات والمقاصد، فلا يتصور وجود خل إلا بعد تخميره، وفي حال تخمره، لا يجوز تناوله، ولكن بعد تغير حاله تغير حكمه[٤].

عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- يَقُولُ: «إِذَا دُبِغَ الْإِهَابُ فَقَدْ طَهُرَ»[٥]. فالإهاب هو جلد ما لا يؤكل لحمه وما يؤكل- وسواء تم ذبحه، أو كان ميتة- وهو قبل الدباغ نجس، فإذا دُبغَ؛ طهُر وحل الانتفاع به، وعلى هذا جمهور العلماء وأئمة الفتوى[٦].

القياس على الخمر: فإن كانت الخمر تتطهر بتخللها، فغيرها أولى.

الثاني: أنها لا تطهر وتبقى على نجاستها وإن تغيرت:

وذهب إليه الشافعية[٧]، والحنابلة[٨]، وأبو يوسف من الحنفية[٩]، وقول عند المالكية حكاه صاحب المقدمات[١٠].

واستدلوا على ذلك بالآتي[١١]:

عَنْ أَنَسٍ، أَنَّ النَّبِيَّ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- سُئِلَ عَنِ الْخَمْرِ تُتَّخَذُ خَلًّا، فَقَالَ: «لَا»[١٢]. قال القاضي: «هذا الحديث حجّة في النّهي»[١٣].

(١) ينظر: النفح الشذي شرح جامع الترمذي (١/ ٢١٥).

(٢) ينظر: التجريد للقدوري (٢/ ٧٦٣).

(٣) أخرجه مسلم (٢٠٥١)، كتاب الأشربة، باب فضيلة الخل والتأدم به.

(٤) ينظر: إكمال المعلم بفوائد مسلم (٦/ ٥٣٧)، والعدة في شرح العمدة في أحاديث الأحكام لابن العطار (٣/ ١٦٤٧)، وفتح القدير للكمال ابن الهمام وتكملته (١/ ٢٠١).

(٥) أخرجه مسلم (٣٦٦)، كتاب الحيض، باب طهارة جلود الميتة بالدباغ.

(٦) ينظر: معالم السنن (٤/ ٢٠٠)، وشرح صحيح البخارى لابن بطال (٥/ ٤٤١).

(٧) ينظر: المجموع شرح المهذب (٢/ ٥٧٩)، والمنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٩٦).

(٨) ينظر: الفروق للسامري (١٧٢/١)، والمغني لابن قدامة (١/ ٥٣)، والممتع في شرح المقنع (١/ ٢١٩).

(٩) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (١/ ٨٥)، وفتح القدير للكمال ابن الهمام وتكملته (١/ ٢٠٠).

(١٠) ينظر: الذخيرة للقرافي (٤/ ١١٨).

(١١) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (١/ ٨٥)، وتبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٦/ ٤٨)، والمجموع شرح المهذب (٢/ ٥٧٥- ٥٧٦)، والمنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٩٧)، والفروق للسامري (١/ ١٧٢)، والممتع في شرح المقنع (١/ ٢١٩)، وعون المعبود وحاشية ابن القيم (١٠/ ٨٢).

(١٢) أخرجه مسلم (١٩٨٣)، كتاب الأشربة، باب تحريم تخليل الخمر.

(١٣) المعلم بفوائد مسلم (٣/ ١٠٨).

وقال المظهري: «وبهذا قال الشافعي، وأحمد، ومالك، وجَوَّز أبو حنيفة أن يُلْقَى فيها شيءٌ حتى يصيرَ خلًا. وقال أحمد وابن المبارك: جاز أن يصبَّ فيها خَلٌّ قبل أن يصيرَ العصير أو العنب خمرًا، ولا يجوز بعد أن صَار خمرًا»[١].

عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ، أَنَّ أَبَا طَلْحَةَ، سَأَلَ النَّبِيَّ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- عَنْ أَيْتَامٍ وَرِثُوا خَمْرًا، قَالَ: «أَهْرِقْهَا» قَالَ: أَفَلَا أَجْعَلُهَا خَلًّا؟ قَالَ: «لَا»[٢].

ففي الحديث بيان أن معالجة الخمر حتى تصير خلًا غير جائز ولو كان إلى ذلك سبيل لكان مال اليتيم أولى الأموال به لما يجب من حفظه وتثميره والحيطة عليه، وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن إضاعة المال، وفي إراقته إضاعته فعلم بذلك أن معالجته لا تطهره ولا تردُّه إلى المالية بحال[٣].

وأما من المعقول فمن وجوه:

- أن أجزاء النجاسة قائمة، فلا تثبت الطهارة مع بقاء العين النجسة[٤].
- أن الخمر يطهر بالاستحالة لأن نجاسته في الأصل كان سببها الاستحالة، فيطهر بالاستحالة، أما غيره فعينه نفسها نجسة الأصل، فلا تؤثر فيها الاستحالة[٥].
- أنا أمرنا باجتناب الخمر وفي التخليل اقتراب منها على وجه التموُّل فلا يجوز؛ لأنه يضاد النهي[٦].
- أن معالجة النجس تشبه الاحتيال في الانتفاع بما حرَّمه الله، وهو كما حكاه الله تعالى عن أصحاب السبت[٧].

(١) المفاتيح في شرح المصابيح (٤/ ٢٧٩).

(٢) أخرجه أبو داود (٣٦٧٥)، وأحمد (١٩/ ٢٢٦)، وأبو يعلى الموصلي (٧/ ١٠٥)، والبيهقي في الكبرى للبيهقي (٦/ ٦٢). وصححه النووي في المجموع (٢/٥٧٥).

(٣) ينظر: المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم (٥/ ٢٦٠)، ومعالم السنن (٤/ ٢٦٣).

(٤) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (١/ ٨٥).

(٥) ينظر: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٦/ ٤٨).

(٦) ينظر: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٦/ ٤٨)، ومجموع الفتاوى لابن تيمية (٢١/ ٥٦٨)، وإعلام الموقعين عن رب العالمين (٥/ ٤٦).

(٧) ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ٩٧).

الثاني: حكم التداوي بالنجس

اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز التداوي بالنجس ما دام يتوفر دواءً حلالًا بدلًا عنه[(١)]، وذهب أكثرهم إلى حرمة التداوي بالخمر[(٢)]؛ لما رواه وائل الحضرمي: «أَنَّ طَارِقَ بْنَ سُوَيْدٍ الْجُعْفِيَّ سَأَلَ النَّبِيَّ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- عَنِ الْخَمْرِ، فَنَهَاهُ أَوْ كَرِهَ أَنْ يَصْنَعَهَا، فَقَالَ: إِنَّمَا أَصْنَعُهَا لِلدَّوَاءِ. فَقَالَ: إِنَّهُ لَيْسَ بِدَوَاءٍ، وَلَكِنَّهُ دَاءٌ»[(٣)].

واختلفوا إن لم يتوفر بدلًا عن الدواء النجس أو الذي خالطته نجاسة، أو استخلص من النجس إلى قولين:

الأول: يجوز التداوي بالنجس عند الضرورة

وذهب إليه الحنفية[(٤)]، والشافعية[(٥)]، ووجه عند الحنابلة[(٦)]، والمالكية في أحد الأقوال المشهورة، وأجازوا التداوي به في ظاهر الجسد[(٧)].

واستدلوا بالآتي:

قوله تعالى: {وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ} [الأنعام: ١١٩].

فالأصل أن التداوي بالمحرَّم لا يحلُّ إلا أن يعلم أن فيه شفاء، وليس له دواء غيره مما يحل[(٨)].

وبهذا الدليل ردَّ أصحابُ هذا القول على الأدلة التي استدل بها أصحاب القول الثاني.

---

(١) وهو مفهوم من اتفاقهم اشتراطهم حالة الضرورة في حالة استخدام النجس في التداوي.

(٢) ينظر: روضة القضاة وطريق النجاة لابن السِّمناني الحنفي (٣/ ١٣٣٥)، والجامع لمسائل المدونة (٢٢/ ٥٢٢)، وعقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة (٢/ ٤٠٣)، والموافقات (٢/ ١٢١)، الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي (١/ ٦٠)، ومعالم السنن (٤/ ٢٢٣)، ونهاية المطلب في دراية المذهب (٢/ ٣٠٥)، والوسيط في المذهب (١/ ١٥٦)، (٦/ ٥٠٥)، وقواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٩٥)، ومجموع الفتاوى (٢٤/ ٢٦٧).

وفرق الخطابي بين أمر بتحريم التداوي بالخمر، والأمر بالتداوي بأبوال الإبل فقال: «وقد فرق رسول الله -صلى الله عليه وسلم- بين الأمرين اللذين جمعهما هذا القائل فنص على أحدهما بالحظر وهو الخمر، وعلى الآخر بالإباحة وهو بول الإبل. والجمع بين ما فرقه النص غير جائز. وأيضًا فإن الناس كانوا يشربون الخمر قبل تحريمها ويشغفون بها ويبتغون لذتها، فلما حرمت صعب عليهم تركها والنزوع عنها فغلظ الأمر فيها بإيجاب العقوبة على متناولها؛ ليرتدعوا عنها؛ وليكفوا عن شربها وحسم الباب في تحريمها على الوجوه كلها شربًا وتداويًا لئلا يستبيحوها بعلة التساقم والتمارض، وهذا المعنى مأمون في أبوال الإبل لانحسام الدواعي؛ ولما على الطباع من المؤنة في تناولها؛ ولما في النفوس من استقذارها والنكرة لها».

(٣) أخرجه مسلم (١٩٨٤)، كتاب الأشربة، باب تحريم تخليل الخمر.

(٤) ينظر: المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٥/ ٣٧٣)، وتبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٦/ ٣٣)، ودرر الحكام شرح غرر الأحكام (١/ ٣١٩)، وحاشية ابن عابدين (٥/ ٢٢٨).

(٥) ينظر: الإشراف على مذاهب العلماء لابن المنذر (٨/ ١٧٤)، ونهاية المطلب في دراية المذهب (٢/ ٣٠٥- ٣٠٦)، والوسيط في المذهب (١/ ١٥٦)، وقواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٩٥).

(٦) ينظر: الفروع وتصحيح الفروع (٣/ ٢٤٢). ونصَّ الإمام أحمد على جواز التداوي ببول الإبل فقط لورود الحديث فيه.

(٧) ينظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (١/ ١١٩).

(٨) ينظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام (١/ ٣١٩)، وحاشية ابن عابدين (٥/ ٢٢٨).

ما روي عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ، أَنَّ نَاسًا مِنْ عُرَيْنَةَ قَدِمُوا عَلَى رَسُولِ اللهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- الْمَدِينَةَ، فَاجْتَوَوْهَا، فَقَالَ لَهُمْ رَسُولُ اللهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ-: «إِنْ شِئْتُمْ أَنْ تَخْرُجُوا إِلَى إِبِلِ الصَّدَقَةِ، فَتَشْرَبُوا مِنْ أَلْبَانِهَا وَأَبْوَالِهَا»، فَفَعَلُوا، فَصَحُّوا[١].

الثاني: تحريم التداوي بالنجس مطلقًا

وهو ما ذهب إليه المالكية[٢]، والحنابلة[٣].

واستدلوا بالآتي:

- قوله تعالى: {وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ} [الأعراف: ١٥٧].
- قول ابْنُ مَسْعُود رضي الله عنه، فِي السَّكَرِ: «إِنَّ اللَّهَ لَمْ يَجْعَلْ شِفَاءَكُمْ فِيمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ»[٤].
- عَنْ أَبِي الدَّرْدَاءِ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ-: «إِنَّ اللَّهَ أَنْزَلَ الدَّاءَ وَالدَّوَاءَ، وَجَعَلَ لِكُلِّ دَاءٍ دَوَاءً؛ فَتَدَاوَوْا وَلَا تَدَاوَوْا بِحَرَامٍ»[٥].
- عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: «نَهَى رَسُولُ اللهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- عَنِ الدَّوَاءِ الْخَبِيثِ»[٦].
- كَانَ ابْنُ عُمَرَ إِذَا دَعَا طَبِيبًا يُعَالِجُ بَعْضَ أَهْلِهِ اشْتَرَطَ عَلَيْهِ، أَنْ لَا يُدَاوِيَ بِشَيْءٍ مِمَّا حَرَّمَ اللهُ عَزَّ وَجَلَّ»[٧].

وفيما يلي تفصيل ما ذهبت إليه دار الإفتاء المصرية في أهم النوازل المندرجة تحت هذا التطبيق:

الأولى: المشتقات المستخلصة من الخنزير وتدخل في الصناعات الغذائية والدوائية:

ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن المشتقات المستخلصة من الخنزير إن استحالت فقد تغيرت حالتها من النجاسة إلى الطهارة ويجوز الانتفاع بها في الأطعمة أو التداوي، بشرط خلوها بعد الاستحالة من الضرر، أما إن لم تستحلْ مادتها فلا يجوز استخدامها إلا لضرورة وعدم وجود ما يغني عنها.

(١) أخرجه مسلم (١٦٧١)، كتاب القسامة، باب حكم المحاربين والمرتدين.

(٢) ينظر: عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة (٣/ ١١٧٧)، والفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني (٢/ ٣٤٠)، وحاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني (٢/ ٤٩١).

(٣) ينظر: مجموع الفتاوى (٢١/ ٥٦٨)، (٢٤/ ٢٦٦)، والآداب الشرعية والمنح المرعية (٢/ ٤٦٣).

(٤) ذكره البخاري معلقا قبل حديث (٥٦١٤)، كتاب الأشربة، باب شراب الحلواء والعسل. وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ٨) عن أم سلمة مرفوعًا، ولفظه: عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ، قَالَتْ: نَبَذْتُ نَبِيذًا فِي كُوزٍ، فَدَخَلَ رَسُولُ اللهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- وَهُوَ يَغْلِي، فَقَالَ: « مَا هَذَا؟ »، قُلْتُ: اشْتَكَتِ ابْنَةٌ لِي، فَنَعِتَ لَهَا هَذَا، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: « إِنَّ اللهَ لَمْ يَجْعَلْ شِفَاءَكُمْ فِيمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ».

(٥) أخرجه أبو داود (٣٨٧٤)، والبيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ٩)، وصححه ابن عبد البر في التمهيد (٥/٢٨٢).

(٦) أخرجه أبو داود (٣٨٧٠)، والترمذي (٢٠٤٥)، وأحمد (١٣/ ٤١٦)، وصححه الحاكم في المستدرك (٤/ ٤١٠).

(٧) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ٩)، وصححه الحاكم في المستدرك (٤/ ٢٤٣).

فردًا على سؤال وجه إليها عن شركة أدوية متخصصة تنتج دواءً مُسْتَخْلَصًا من دم الخنزير، ويستعمل لعلاج مرض سيولة الدم- نزيف الدم-، والدواء المُسْتَخْلَصُ من دم الإنسان في كثير من الأحيان يسبّب مضاعفات للمريض، ولا يوجد له بديل مستخلص من حيوان طاهر حتى الآن. فهل يجوز تصنيع هذا الدواء المُسْتَخْلَص من دم الخنزير؟

كان من جوابها: «إذا ما تعيَّن هذا الدواء المُسْتَخْلَصُ من دم الخنزير لعلاج مرض الهيموفيليا -سيولة الدم- ولم يوجد له بديل يمكن استخلاصه من دم حيوان طاهر فإننا نرى أنه لا بأس من تصنيع هذا الدواء المُسْتَخْلَصِ من دم الخنزير لعلاج هذا المرض للضرورة حتى يوجد البديل من حيوان طاهر، والذي يقدِّر هذه الضرورة هم الأطباءُ المختصون العدول الثقات، وعليهم وحدهم تقع مسؤولية هذا التقرير أمام الله سبحانه وتعالى»[١].

وردًا على سؤال عن حكم استخدام منتج عبارة عن إسفنجة ممتصة وتحتوي على مادة الكولاجين أو الجيلاتين المستخرج من جلد الخنزير حديث الولادة لتفادي جنون البقر، وتستخدم هذه الأسفنجة لوقف النزيف في العمليات الجراحية للحفاظ على حياة المريض، ويتم استخدامها في الحالات الحرجة خاصة عمليات المخ، والأعصاب، والعمود الفقري، وعمليات القلب المفتوح، بالإضافة إلى باقي أنواع الجراحات. فكان من جواب دار الإفتاء المصرية: «إذا كانت هذه المادة قد تحولت طبيعتها ومكوناتها الخنزيرية إلى مادة أخرى استحالت إليها وأصبحت مادة جلاتينية، أو إسفنجية جديدة؛ لا تسمى خنزيرا، ولا يصدق عليها أنها بهيئتها ومكوناتها التي تحولت إليها جزء من الخنزير؛ فإنه لا مانع شرعا من استخدامها، خاصة وأنها أصبحت مادة مهمة في العمليات الجراحية الحرجة»[٢].

٢ - يوجد منتج آخر عبارة عن إسفنجة جيلاتينية ممتصة وتحتوي على مادة الجيلاتين ومصدرها أيضا حيواني من جلد الخنزير حديث الولادة، ولها نفس الخصائص والاستخدامات الخاصة بمادة الكولاج

وردًا على سؤال آخر عن حكم استخدام مادة الهيبارين التي تستخلص من الخنزير كان من جوابها: «إذا كانت مادة «الهيبارين» المستخلصة من الخنزير قد استحالت إلى مادة أخرى بالمعالجة الكيمائية أو بغيرها؛ فلا مانع من استخدامها في الحقن؛ لأنها حينئذٍ تكون قد استحالت من طبيعتها الخنزيرية إلى طبيعة أخرى جديدة، والاستحالة أحد وسائل طهارة الأعيان النجسة...، أما إذا كانت هذه المادة كما هي لم تتغير فإن جواز استخدامها مرتبط بعدم وجود بديل متوافر لها، فإن لم

(١) فتوى بعنوان «حكم التداوي بمستخلص من دم الخنزير»، لفضيلة الدكتور محمد سيد طنطاوي، بتاريخ: ٢٣ أغسطس ١٩٩٠م، رقم: ١٦٣٤٨، منشورة على موقع دار الإفتاء المصرية.

(٢) فتوى بعنوان: «حكم تداول أدوات طبية تحتوي على مواد مستخرجة من الخنزير»، فتاوى دار الإفتاء (٣٠/ ٢٧٥).

يوجد لها بديل طبي، أو وُجِد، ولكنه لم يتوافر لديكم فلا مانع من استخدامها؛ لأن الضرورات تبيح المحظورات...، وينبغي التنبه إلى أن الضرورة تقدَّر بقدرها فلا يزيد على ما تندفع به الضرورة؛ لأن الضرورة أصل لإباحة المحظور، فإذا زال الأصل زال الفرع، وعاد المحظور غير مباح، فلو لم يجد المريض بدًّا من تناول الدواء المشتمل على مادة «الهيبارين» المستخلصة من الخنزير فله ذلك بقدر ما يدفع عنه المرض لا يزيد عليه»[(١)].

وردًا على سؤال عن حكم استخدام مشتقات الخنزير في إنتاج لقاحات ضد كورونا كان من جوابها: «ما يتعلق باستخدام الجيلاتين المستخرج من الخنازير في اللقاحات، فإن المكون المتخذ أحيانا من دهن الخنزير أو غيره، يعالج معالجات كيميائية، ويحدث ما يسمى بالاستحالة، فتتحول حقيقته الكيميائية من حالته الأصلية لأخرى، وبالتالي يخرج عن حكم التحريم أو النجاسة»[(٢)].

وفي سؤال عن حكم أكل شوكولاتة تحتوى على دهن خنزير كان من جوابها في ذلك: «الله سبحانه وتعالى حرم على الإنسان الخنزير وما يشتمل عليه إذا كان بحالته فإن حدثت له تغيرات وتفاعلات كيميائية فدخل في أدوية أو أشياء أخرى، وحدث ما يسمى بالاستحالة أي تحول من شيء لشيء؛ آخر كأن يدخل المعامل وتضاف له المواد الكيميائية، فتتحول طبيعته لشيء آخر هذه الاستحالة تغير، فإذا تغير زال الحكم بزوال المحل لكن لو كما هو فيكون حرام»[(٣)].

وردًا على سؤال: يوجد على الإنترنت جداول بها رموز تدل على احتواء المنتج على دهن خنزير ووجدت هذه الرموز على بعض المنتجات المصرية مثل البسكويت والألبان والعصائر وحلوى الأطفال وغيرها.. فما حكم تناول هذه المنتجات؟ أجابت دار الإفتاء: أنه لا يحل أكل شيء من الخنزير إذا كان مستقلًا، وأما إذا كان فقط مستخلصًا منه. كدهن أو زيت. تدخل في تركيب طعام ما، فإذا كانت قد استحالت، ولم يبق لها أثر في الطعام، لا في لون، ولا في رائحة، ولا في طعم، فإنه لا حرج فيه، ويجب على الجهات ذات الاختصاص، أن تجنب المسلمين أن يدخل في تركيب طعامهم مثل هذه المنتجات، لا سيما وأن المقصود من طيب الطعام يحصل بدونها[(٤)].

---

(١) فتوى بعنوان: «العلاج بمادة مستخلصة من الخنزير»، من الفتاوى الإلكترونية، منشورة على موقع دار الإفتاء المصرية، تاريخ الفتوى: ٠٨ مايو ٢٠١٤م، رقم الفتوى: ١٣١٩٨.

(٢) من لقاء مباشر على قناة المحور الفضائية لأمين الفتوى بدار الإفتاء المصرية، د. خالد عمران.

(٣) من رد الدكتور محمود شلبى، أمين الفتوى بدار الإفتاء المصرية، خلال بث مباشر أجرته دار الإفتاء عبر صفحتها الرسمية على موقع التواصل الاجتماعى «فيس بوك».

(٤) من رد الدكتور علي فخر، أمين الفتوى بدار الإفتاء المصرية، خلال بث مباشر أجرته دار الإفتاء عبر صفحتها الرسمية على موقع التواصل الاجتماعى «فيس بوك».

وذهب مجمع الفقه الإسلامي الدولي في قراره رقم ١٩٨ (٤/ ٢١) إلى ما ذهبت إليه دار الإفتاء المصرية حيث قرر المجمع الآتي:

١- المركبات الإضافية ذات الأصل الحيواني المحرَّم أو النجس التي تتحقق فيها الاستحالة[١]، تُعتبر طاهرة وتناولها حلال في الغذاء والدواء.

٢- المركبات الكيميائية المستخرجة من أصول نجسة أو محرمة كالدم المسفوح أو مياه المجاري والتي لم تتحقق فيها الاستحالة، لا يجوز استخدامها في الغذاء والدواء مثل: الأغذية التي يضاف إليها الدم المسفوح؛ كالنقانق المحشوة بالدم، والعصائد المدماة (البودينغ الأسود)، والهامبرجر المدمى، وأغذية الأطفال المحتوية على الدم، وعجائن الدم، والحساء بالدم ونحوها تعتبر طعامًا نجسًا محرَّم الأكل لاحتوائها على الدم المسفوح الذي لم تتحقق فيه الاستحالة[٢].

كما قرر المجمع في القرار رقم: ٢١٠ (٢٢/٦) الآتي:

١- المواد الغذائية التي يدخل شحم الخنزير في تركيبها مثل: بعض الأجبان، وبعض أنواع الزيت، والدهن، والسمن، والزبد، وبعض أنواع البسكويت، والشكولاتة، والآيس كريم، هي محرَّمة ولا يحلُّ أكلها مطلقا، اعتبارًا لإجماع أهل العلم على نجاسة الخنزير وعدم حل أكله، ولانتفاء الاضطرار إلى تناول هذه المواد.

٢- الهيبارين المستخرج من الخنزير: لا يجوز استخدامه إلا في حالة الضرورة وإذا تم تعديله للحصول على هيبارين ذي وزن جزيئي منخفض، فإن هذه العملية لا تعتبر استحالة كيميائية ينبني عليها حكم مستقل، وأما الهيبارين المحضر عن طريق الهندسة الوراثية من دون استخدام أجزاء الخنزير فلا حرج في استخدامه.

(١) أخذ المجمع بتعريف الاستحالة بأنها: «تغير حقيقة المادة النجسة، أو المحرَّم تناولها، وانقلاب عينها إلى مادة أخرى مختلفة عنها في الاسم والخصائص والصفات». وهذا يحدث علميًا بالتفاعل الكيميائي الكامل مثل: تحويل الزيوت والشحوم على اختلاف مصادرها إلى صابون، وتحلل المادة إلى مكوناتها المختلفة كتفكيك الزيوت والدهون إلى أحماض دسمة وغليسرين، وكما يحصل التفاعل الكيميائي بالقصد إليه بالوسائل العلمية الفنية يحصل أيضًا -بصورة غير منظورة- في الصور التي أوردها الفقهاء على سبيل المثال: كالتخليل والإحراق، أما إذا كان التفاعل الكيميائي جزئيًا؛ فلا يُعتبر ذلك استحالة، وإن كانت المادة نجسة فتبقى على حالها ولا يجوز استخدامها.

ينظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي – الإصدار الرابع (ص ٧٣٢- ٧٣٣).

(٢) ينظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي– الإصدار الرابع (ص ٦٧٩)، قرار رقم: ١٩٨ (٢١/٤) بشأن الاستحالة والاستهلاك والمواد الإضافية في الغذاء والدواء.

٣- الإنسولين المستخلص من الخنزير لا يجوز استخدامه إلا لضرورة؛ لوجود البديل الحلال، أما الإنسولين البشري ونظائره المحضر عن طريق الهندسة الوراثية فإن استخدامه جائز.

٤- صمامات القلب: الصمامات البديلة إما أن تكون معدنية، أو حيوية (بشرية أو حيوانية) يجوز استخدامها، أما الصمام المأخوذ من الخنزير فلا يجوز استخدامه إلا في حال الضرورة.

٥- حرمة إنفحة الخنزير المستخدمة في صنع الجبن ونجاستها، أما إذا كانت الإنفحة من حيوان مأكول اللحم مذكى فتعد طاهرة حلالًا، وكذا الأنفحة المحضرة بواسطة الهندسة الوراثية للجين الذي ينتج الأنفحة.

٦- إذا كانت الإنفحة من حيوان غير مذكى أو من ميتة، فيرى أغلب المشاركين عدم طهارتها وحلها، ويرى بعض المشاركين طهارتها[١].

وذهب مجلس الإفتاء والبحوث والدراسات الإسلامية بالأردن إلى أن المشتقات المستخلصة من عظم الخنزير وجلده أو من المواد النجسة نجسة؛ لا يجوز استخدامها إلا في حالة الضرورة وعدم وجود ما يغني عنه، وذلك ردًا على سؤال عن حكم استخدام بعض المستحضرات التي تحتوي على الفيتامينات، والتي تستخدم في تصنيعها مواد خام تحتوي على مادة الجيلاتين ذات الأصل الحيواني المشتق من الخنزير، ويستخدم الجيلاتين كمادة تغليف لهذه الفيتامينات للمحافظة على ثباتها حين مزجها مع بقية مكونات هذه المستحضرات، علمًا بأن هذه المستحضرات تستخدم كمكمل غذائي وليس كدواء؟

فجاء رد المجلس: أن الجيلاتين المستخلص من عظم الخنزير وجلده أو من المواد النجسة نجس، وأنه لا يجوز استخدامه في صناعة الأدوية أو المكملات الغذائية أو تغليفها لوجود ما يغني عنه في الحيوانات الأخرى التي يحل أكلها كالبقر أو السمك أو الجلاتين النباتي، ولا يجوز كذلك استخدام الأدوية المشتملة على جلاتين مستخلص من الخنزير أو المواد النجسة إلا للضرورة فقط، وفي حال عدم وجود بديل آخر له. والله تعالى أعلم[٢].

(١) ينظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي– الإصدار الرابع (ص ٧٣٥- ٧٣٧)، قرار رقم: ٢١٠ (٢٢/٦) بشأن الاستحالة والاستهلاك في المواد الإضافية في الغذاء والدواء.

(٢) ينظر: قرار رقم: (١٢٨) (٦/ ٢٠٠٩)، الجلسة الثالثة للمجلس والمنعقدة بتاريخ ١/٨/ ١٤٣٠هـ الموافق ٢٣/٧/ ٢٠٠٩م. ونشر على موقع دار الإفتاء الأردنية بتاريخ: ٢٠١٤/٣/٢٤م.

الثانية: استخدام مخلفات المجازر، والحيوانات النافقة، والخنزير في الأعلاف:

اتجهت كثير من شركات الأعلاف إلى الإستفادة من مخلفات المجازر، والمزارع الحيوانية- من الدماء، واللحوم، غير الصالحة للاستهلاك الآدمي، والحيوانات النافقة- في صناعة الأعلاف، حيث تقوم بمعالجة تلك المخلفات وطبخها في قدور على درجة حرارة تصل إلى ١٢٠ لقتل البكتريا والفيروسات، ثم تجفَّف، وتطحن، وتُضاف إليها إضافات كيماوية أخرى، وتعبأ في أكياس للاستهلاك الحيواني[١]، فما حكم الأكل من الحيوانات والدواجن التي تغذى على مثل هذه الأعلاف؟

سُلت دار الإفتاء المصرية عن ذلك، فكان من جوابها: «المستفاد من أقوال الفقهاء أن العين النجسة إذا تحولت إلى عينٍ أخرى طَهُرَتْ، ومَثَّلُوا لذلك بما إذا وقع حمارٌ أو خنزيرٌ في مَلَّاحةٍ؛ فتحول مِلحًا خالصًا؛ كان هذا الملح طاهرًا مباحًا؛ لانقلاب ذاته وصفاته إلى شيءٍ آخر مخالفٍ تمامًا لذاته وخواصِّهِ الأولى، وإذا كان ذلك فإذا كان تصنيع مخلفات المجزر الآلي من دماء ولحوم لتكون غذاءً للدواجن وغيرها؛ إذا كان هذا التصنيع تتغير به خواصُّ وصفاتُ هذه المواد النجسة، وتتحول إلى صفاتٍ وخواص أخرى على نحو الأمثلة التي ضربها الفقهاء والمشار إليها؛ كان ذلك -أي انقلاب عين النجاسة وتحولها إلى شيءٍ آخر- مُطَهّرًا لها، ويَحِلُّ استعمالها أعلافًا للدواجن، وغيرها من الحيوانات التي تُذبَحُ ليأكلها الناس، أما إذا كان هذا التصنيع مجرد طحينٍ وخَلْطٍ لها بمواد أخرى مع بقاء عينها؛ فإنه لا يخرجها عن نجاستها؛ لبقاء ذات عينها النجسة، وإذا كان ذلك وَجَبَ على القائمين على هذا المشروع استبانةُ واقع هذا العمل قبل الإقدام عليه؛ وقايةً للناس من الوقوع في مخالفة أحكام الإسلام التي شرعها الله حفاظًا على حياتهم وصحتهم على ما وضح من تلك القواعد والأمثلة، والعلم والعمل به أمانةٌ؛ فلْنحفظ هذه الأمانة، لا سيما وأن تحريم النجاسات؛ حيوانية وغيرها، يرجع في جملته إلى تأثير الأغذية في طباع الناس وسلوكهم، وذلك من حكمة تحريم المحرمات منها؛ كالخنزير والكلب وغيرهما مما حرم الله. والله»[٢].

وفي فتوى أخرى لدار الإفتاء أكدتْ أمانة الفتوى على عدم جواز الانتفاع بهذه الأعلاف وذلك بعد مراجعة المركز القومي للبحوث؛ فأكد أن المعاملات الحرارية لها لا تخلصها من جميع السموم ولا من المسببات المرضية، فتنتقل إلى قطعان الدواجن مما يدمر صحتها وينعكس بالسلب على صحة المستهلك، فجاء في فتوى دار الإفتاء: «المسألة التي معنا ينبني الحكم فيها على أمرين:

(١) ينظر: دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة (١/ ٤٤٤).

(٢) فتاوى دار الإفتاء (١٥/ ١٥٦)، فتوى: «استخدام مخلفات الخنزير في صناعة الأعلاف»، فتوى رقم: ٢٠ سجل: ١١٨ بتاريخ: ٧/ ٣/ ١٩٨٣ من فتاوى فضيلة الشيخ عبد اللطيف عبد الغني حمزة.

الأول: كون المادة النجسة قد انقلبت حقيقتُها فعلًا؛ وصارت مادة أخرى غيرَها لا أثر فيها للمادة الأولى، أو أن التغير ليس إلا تغيرًا صوريًّا في حالة المادة مع بقائها على أصلها التكويني كما هي.

الثاني: الضرر الذي قد يكون في المادة المكونة للمنتَج، وهذا الجانب في غاية الأهمية، فقد تتغير حقيقة المادة وتنقلب إلى مادة أخرى فعلًا، ولكن قد يكون فيها من الأمراض والفيروسات ما لا يزول عند تغيرها وتعريضها للمعاملات الحرارية، فإذا استخدمت علفًا للدواجن كان ذلك سبيلًا للإبقاء على هذه الفيروسات وإعادة دورة حياتها مرة أخرى؛ حيث أفاد المركز القومي للبحوث في خطابه الوارد إلينا برقم ٣٣٦٧ وتاريخ ١٩/ ٨/ ٢٠٠٧م أن هذه المعاملات الحرارية لا يمكن أن تنقي الحيوانات الميتة من جميع المسببات المرضية، ولا تستطيع أن تنقيها من السموم التي تخلفها تلك الميكروبات؛ فتنتقل إلى قطعان الدواجن مما يدمِّر صحتها وينعكس بالسلب على صحة المستهلك؛ كما أنه من المعروف علميًّا أن الخنزير بيئة صالحة لانتشار الأمراض والفيروسات المعدية التي تصيب الإنسان والحيوان معًا، وأقرب شاهد على ذلك ما بدأ يظهر من مرض إنفلونزا الخنازير.

وبناءً على ذلك، وفي واقعة السؤال: فطالما أنه وُجِدَ احتواءُ هذا المسحوق المستورَد على آثار للخنازير فإنه لا يجوز إدخاله ولا جعله علفًا للدواجن؛ لِمَا فيه من الضرر الذي قد يصيب الدواجن»[1].

وما ذهبت إليه دار الإفتاء المصرية هو ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي الدولي في القرار رقم: ٢١٠ (٢٢/٦) حيث قرر:

عدم جواز استخدام الأعلاف المحتوية على: مخلفات الميتة، والدم، ولحم الخنزير، والهرمونات، والمضادات الحيوية، باعتبارها مواد تسبب أضرارًا بالغة على صحة الإنسان.

ويوصي مجلس المجمع الدول الإسلامية بضرورة التحري عند طلب الأعلاف من الدول الأجنبية بعدم اشتمالها على المواد المذكورة سابقًا[2].

الثالثة: إطعام الحيوانات من لحمَ الخنزير

سُئِلَ فضيلة الأستاذ الدكتور علي جمعة عن رجل أسس حديقة حيوان مفتوحة، احتوت على كل أنواع الحيوانات المفترسة وغير المفترسة. فهل يجوز إطعام الحيوانات المفترسة من لحم الخنزير أم لا؟

(١) فتوى بعنوان: «علف الدواجن المحتوي على مخلفات الخنزير»، أمانة الفتوى، منشورة على موقع دار الإفتاء، تاريخ الفتوى: ٠٦ مايو ٢٠٠٩م، رقم الفتوى: ١٥٥١٠.

(٢) ينظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي – الإصدار الرابع (ص ٧٣٨).

فكان من جوابه: «لا مانع شرعًا من إطعام الحيوانات المفترسة من لحم الخنزير، وكذلك الأمر بالنسبة للحيوانات الأليفة غير مأكولة اللحم؛ لأن تحريم الخنزير متعلق بالآدميين، أما الحيوانات الأليفة مأكولة اللحم فلا تُطعَم منه ما دام الإنسان يأكل منها»[١].

الرابعة: استخدام الكحول في الصناعات الغذائية والدوائية

يدخل الكحول باعتباره مادة وسيطة أو مادة مذيبه في كثير من الصناعات في الوقت الحالي، كصناعة المواد العطرية، والمواد التجميلية، ومواد التعقيم، والعمليات الجراحية، وغيرها من المنتجات ذات الاستخدامات النافعة، كالأدوية واستخدامه بنسب ضئيلة مع بعض المشروبات والمنتجات الغذائية.

والذي يدخل في أغلب الصناعات المخصصة للاستعمال الآدمي هو الكحول الإيثيلي، أما بقية أنواع الكحوليات الأخرى فتدخل في الصناعات غير المخصصة للاستعمال الآدمي[٢].

وقد ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أن الكحول في نفسه ليس نجسا، وأنه يجوز استعماله في العطور والمنظفات والأدوية وغير ذلك من الاستخدامات النافعة، من غير حرج في ذلك شرعا؛ وذلك لما يأتي:

١ - الأصل في الأعيان الطهارة، ولا يلزم من كون الكحول محرَّمًا أن يكون نجسا؛ لأن التنجيس حكم شرعي لا بد له من دليل مستقل.

٢- الأصل أن المسكر المحرَّم في النصوص الشرعية هو المسكر المتعارف شربه، وأما ما لا يمكن شربه صرفا كالكحول فلا تشمله النصوص حتى يدل على ذلك دليل مستقل، خاصة أنه لم يكن موجودا بانفراده في زمن التشريع.

٣- الأصل في الطهارات أن يتبع الأوصاف المستطابة، وفي النجاسة أن يتبع الأوصاف المستخبثة، والكحول في أصله مادة مطهرة تستخدم في إزالة النجاسة، فهو يتبع الأوصاف المستطابة لا المستخبثة.

٤- لا يلزم من كون الكحول هو العنصر المسبب للإسكار في الخمر أن يكون نجسا أو حرامًا عند انفراده في سائل آخر غير الخمر؛ لأنه لا يلزم من نجاسة مركب نجاسة بسائطه، والشيء إذا تغيرت حقيقته، وتبدَّل وصفُه إلى شيء آخر تغيَّر حكمُه تبعا لذلك[٣].

---

(١) من فتوى «إطعام الحيوانات من لحم الخنزير»، لفضيلة الأستاذ الدكتور علي جمعة، منشورة على موقع دار الإفتاء، تاريخ الفتوى: ٢٣ يوليه ٢٠٠٤م.

(٢) ينظر: الكيمياء العضوية، T.Morrison &N.Boyd، ترجمة أ.د صالح القادري وآخرين (ص ٢٣٩)، ولباب النقول في طهارة العطور الممزوجة بالكحول (ص ٣٦- ٣٧).

(٣) ينظر: فتوى: «حكم استخدام الكحول في أدوات التجميل»، فتاوى دار الإفتاء (٤١/ ٥٠).

وما ذهبت إليه دار الإفتاء هو ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي الدولي في القرار رقم: ٢١٠ (٢٢/٦) حيث قرر المجمع الآتي:

١- مادة الكحول غير نجسة شرعا، سواء أكان الكحول صرفًا أم مخففًا بالماء. وعليه، فلا حرج شرعا من استخدام الكحول طبيا كمطهر للجلد -الجروح- والأدوات، وقاتل للجراثيم، أو استعمال الروائح العطرية (ماء الكولونيا) التي يستخدم الكحول فيها باعتباره مذيبا للمواد العطرية الطيارة، أو استخدام الكريمات التي يدخل الكحول فيها. ولا ينطبق ذلك على الخمر لحرمة الانتفاع به.

٢- بما أن الكحول مادة مسكرة ويحرم تناولها، وريثما يتحقق ما يتطلع إليه المسلمون من تصنيع أدوية لا يدخل الكحول في تركيبها ولا سيما أدوية الأطفال والحوامل، فلا مانع شرعا من تناول الأدوية التي تصنع حاليا ويدخل في تركيبها نسبة ضئيلة من الكحول، لغرض الحفظ، أو إذابة بعض المواد الدوائية التي لا تذوب في الماء مع عدم استعمال الكحول فيها مهدئا، وهذا حيث لا يتوافر بديل عن تلك الأدوية، وتوصي الندوة الجهات الصحية المختصة بتحديد هذه النسب حسب الأصول العلمية ودساتير الأدوية.

٣- لا يجوز تناول المواد الغذائية التي تحتوي على نسبة من الخمور مهما كانت ضآلتها، ولاسيما الشائعة في البلاد الغربية، كبعض الشوكولاتة وبعض أنواع المثلجات (الآيس كريم، الجيلاتي، البوظة)، وبعض المشروبات الغازية، اعتبارًا للأصل الشرعي في أن ما أسكر كثيرة فقليله حرام، ولعدم قيام موجب شرعي استثنائي للترخيص بها.

٤- المواد الغذائية التي يستعمل في تصنيعها نسبة ضئيلة من الكحول لإذابة بعض المواد التي لا تذوب بالماء من ملونات وحافظات وما إلى ذلك، يجوز تناولها لعموم البلوى ولتبخر وتلاشي معظم الكحول المضاف في أثناء تصنيع الغذاء، حسب دساتير وتعاليم هيئات الصحة والأغذية مع الحرص على استعمال البدائل الخالية من الكحول تمامًا[١].

(١) ينظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي – الإصدار الرابع (ص ٧٣٤- ٧٣٥).

٢- الانتفاع بالحشرات في الصناعات الغذائية والدوائية:

أ- تصوير النازلة:

الحَشَرة في اللغة وعند الفقهاء: ما كان من صِغار دَوابِّ الأرض مثل اليّرابيع والقَنافِذ والضِبّاب، والفأر، والخنافس، والصراصير، ونحو ذلك[١].

تسعى شركات الأغذية وشركات الصناعات الدوائية ومستحضرات التجميل إلى الاستفادة من الحشرات بصورة كبيرة، وتعددت صور ذلك ما بين جمعها وبيعها في الأسواق طازجة، أو تعليبها وإعدادها للطعام- وهو أمرٌ شائع في دول أوربا وأسيا- أو استخلاص العناصر الداوئية الفعالة، أو الصبغات اللونية منها كصبغة «كارمين»[٢].

ب- ب- الحكم الفقهي:

أجازت دار الإفتاء المصرية الانتفاع بالحشرات في الصناعات المختلفة إن ثبت نفعها، وأناطت الأمر بالدراسات العلمية والطبية والدوائية التي تثبت نفع هذه الحشرات أو ضررها؛ فإن ثبت نفعها في العلاج من الأمراض أو من سوء التغذية دون أضرار جانبية مؤثرة على صحة الإنسان جاز استعمالها وتناول المواد المصنعة منها لذلك، وإن ثبت ضررها على الصحة فهي حرام[٣].

---

(١) ينظر: العين (٣/ ٩٢)، وتهذيب اللغة (٤/ ١٠٦)، وطلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية (ص: ١٠٣)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص: ٢٧٢)، ومعجم لغة الفقهاء (ص: ١٨٠).

(٢) وهي من العناصر الأساسية حاليًا في صناعة الأغذية العالمية، كالزبادي، والآيس كريم، وفطائر الفاكهة، والمشروبات الغازية، والكعك، كما تستخدم في صناعة مستحضرات التجميل، وخاصة أحمر الشفاه، ويشيع استخدامها على نطاق واسع لكونها من الإضافات الآمنة، وتدوم فترة طويلة ولا تتأثر بالحرارة أو الضوء.

تستخلص الصبغة من مسحوق حشرات «الدودة القرمزية» التي تستوطن أمريكا اللاتينية وتعيش على أسطح نبات الصبار، وتجمع ملايين الحشرات سنويا لإنتاج الصبغات، وحسب التقارير: تستخدم ٧٠ ألف حشرة في إنتاج نحو ٥٠٠ غرام من الصبغة، وهو ما استدعى نداء جميعات الرفق بالحيوانات إلى وقف استخدامها تدريجيًا، والبحث عن بدائل أخرى.

ورغم شيوع الاسم «صبغة كارمين» تجاريًا بين الشركات إلا أنها لا تنصُّ عليها في مكونات منتجاتها، بل تكتب بدلا من ذلك: «E ١٢٠»- وهو رقم تصنيفي للإضافات الغذائية بمقتضى المعمول به في منطقة الاتحاد الأوروبي- أو تكتب: أو «صبغة قرمزية» أو: «دقيق أحمر طبيعي».

ينظر: تقرير بعنوان: «هل تأكل الحشرات دون أن تدري؟»، هيلين سوتيريو- ويل سميل، منشور على موقع: «بي بي سي» العربية، بتاريخ: ٣٠ أبريل ٢٠١٨م.

(٣) ينظر: فتوى: «حكم أكل الحشرات»، فتاوى دار الإفتاء (٤٤/ ٣٥).

٣- الأغذية المعدلة وراثيًا:

أ- تصوير النازلة:

يسعى علماء الهندسة الوراثية منذ النصف الأخير من القرن العشرين إلى تطبيق تجاربهم على النباتات والحيوانات من أجل الوصول لمنتجات أجود، أو إكسابها خصائص معينة، أو تكييفها لأجواء غير التي تنمو، أو تولد فيها، ومع ما تقدمه الهندسة الوراثية من فوائد إلا أن هذا التدخل في المسار الطبيعي للكائنات ودمج الجينات الغريبة فيها أو تعديلها له آثاره الفسيولوجية أو البيوكيماوية غير متوقعة أكبر من أثر التغيير فى آليات الجينات، وقد تكون هناك خصائص غير مرغوبة للناقلات من البكتريا أو الفيروسات التى تُستخدم كثيرًا فى عملية نقل الجيبنات، كما أنه يُنْقَل أيضًا مع جين الصفة المطلوبة عدد من جينات أخرى بعضها مسئول عن تعزيز العمل الصحيح للجين، والبعض يعمل كواسمات للتعرف على الجين المنقول، وتحمل معها أيضًا العديد من المخاطر(١)، وفي ظل هذا، فما حكم تناول تلك المنتجات سواء من الأطعمة النباتية أو الحيوانية؟

ب- الحكم الفقهي:

أجازت دار الإفتاء المصرية تناول الأغذية المعدلة وراثيا ما دامت لا تحتوي على محرمات ورد بها نص، وما دامت لا تؤدي إلى تغيير في الصفات الوراثية للنبات والحيوان تغيرًا يؤدي إلى تضييع معالم أصول كل منهما، ويخل بالتوازن البيئي بين الإنسان والحيوان والنبات والمادة في هذه الحياة بما يؤدي إلى إفساد هذه الحياة.

وجاء ذلك ردًا على سؤال عن تناول الأغذية المعدلة وراثيا، فكان من جوابها: «ليس هناك محاذير شرعية من استعمال الأغذية المنتجة من الهندسة الوراثية إلا إذا كانت من ضمن المحرمات التي جاء بها القرآن الكريم، والسنة النبوية المطهرة، أو كان في تكوينها شيء محرم، أو كان منهجها يقوم على تغيُّر الصفات الوراثية للنبات والحيوان الذي عليه يقوم غذاء الإنسان تغيرًا يؤدي إلى تضييع معالم أصول كل منهما، ويخل بالتوازن البيئي بين الإنسان، والحيوان، والنبات، والمادة في هذه الحياة بما يؤدي إلى إفساد هذه الحياة، وإفساد الكائنات الحية التي تعيش فيها حسب المنهج الذي خلقه الله بحكمة وإبداع في مجال الصنع والتكوين لصالح الإنسان في كل مراحل حياته البشرية لتحقيق استخلاف الأرض للإنسان -بني آدم- من جميع الأجناس والألوان مع اختلاف العقائد واللسان؛ لأن كل ما في السماوات والأرض وما بينهما مسخر لخدمة الإنسان ومصلحته، فما يحقق هذه الغاية المشروعة فهو مشروع، وهذا كله يدخل في دائرة العلم المباح الذي طلبه الإسلام وجعل تعلمه وتعليمه فرضًا من فرائضه»(٢).

(١) ينظر: طعامنا المهندس وراثيًا، ستيفن نوتنجهام، ترجمة: د. أحمد مستجير (ص: ١٣- ١٩، ١٢٤-١٤٥).

(٢) فتوى بعنوان: «الأغذية المعدلة وراثيا»، لفضيلة الدكتور نصر فريد واصل، فتوى منشورة على موقع دار الإفتاء المصرية، تاريخ الفتوى: ٠٩ مارس ١٩٩٩م، رقم الفتوى: ١٥٥٥١.

وما ذهبت إليه دار الإفتاء هو ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي الدولي في قراره رقم: ٢٠٣ (٢١/٩)، حيث قرر الآتي:

١- الأصل في الاستفادة من الهندسة الوراثية في النبات والحيوان: الإباحة والجواز، وهذا الجواز مقيد بضوابط أهمها:

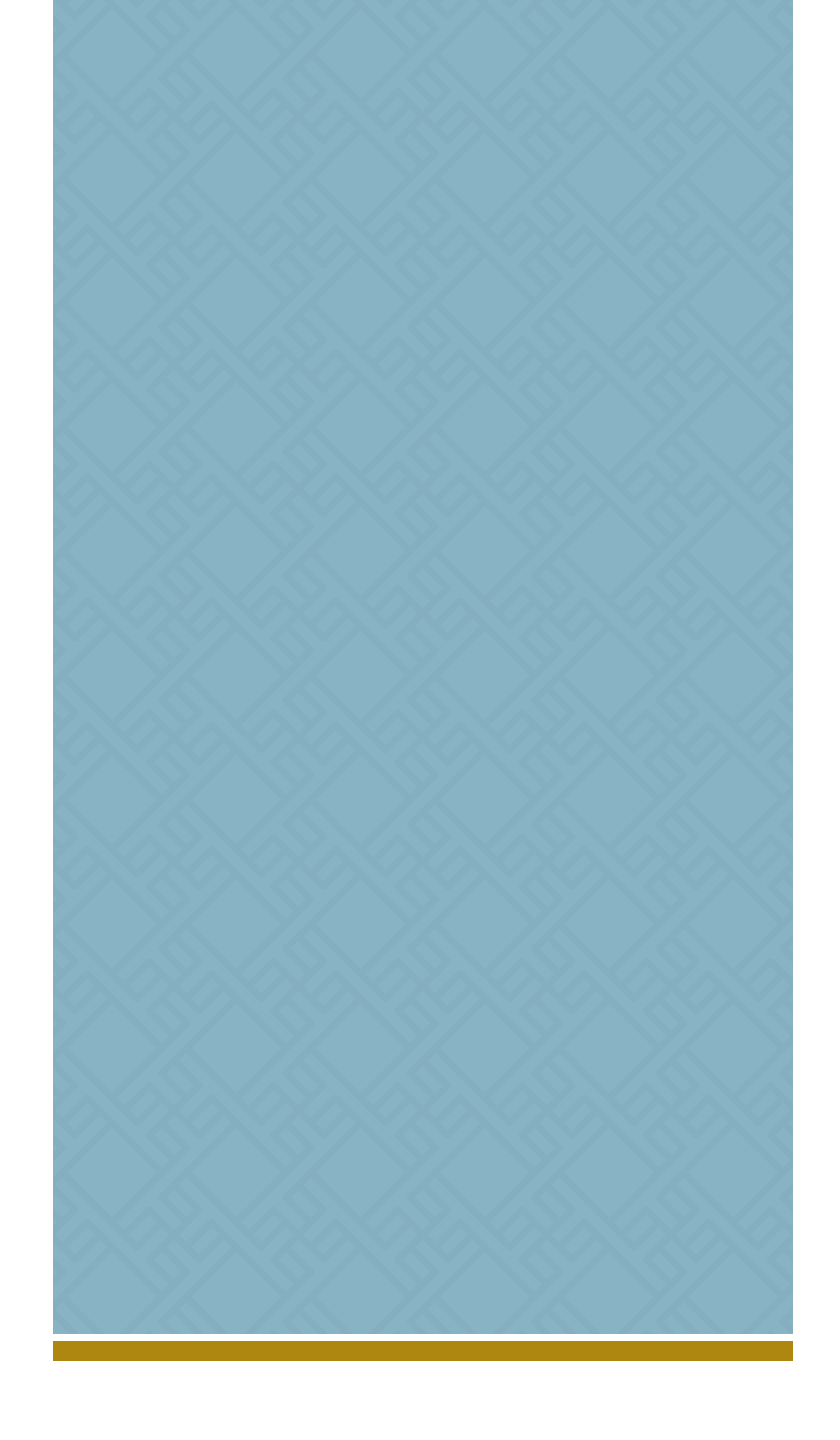
ألا يؤدي هذا الاستعمال إلى ضرر عاجل أو آجل.

أن يكون هذا الاستعمال لغرض صحيح مباح، دون عبث أو إسراف.

أن يتولاه أصحاب الخبرة والثقة.

٢- لا يجوز استعمال الهندسة الوراثية في الأغراض الضارة[١].

(١) ينظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي– الإصدار الرابع (ص ٧٠٧).



ضوابط نوازل اللباس والزِّينة

ضابط

الأصل في اللباس والزينة الإباحة إلا ما خالف ضوابط الشرع

أولًا: صيغة الضابط:

صيغة الضَّابط مستفادة من فتاوى دارِ الإفتاءِ المصريَّةِ[١]، ومن أقوال الفقهاء في ذلك، وسيأتي تفصيلها.

ثانيًا: بيان معنى الضابط:

الأول: تعريف بعض الألفاظ

تعريف الزينة:

الزينة لغة: مِن الزَّيْنُ وهو خلافُ الشَّيْن[٢]، والزاي والياء والنون أصل صحيح يدل على حسن الشيء وتحسينه؛ فالزين نقيض الشين، يقال: زَيَّنْتُ الشَّيْءَ تَزْيِينًا. وَأَزْيَنَتِ الْأَرْضُ وَازَّيَّنَتْ وَازْدَانَتْ إِذَا حَسَّنَهَا عُشْبُهَا[٣].

الزينة اصطلاحًا: هي اسم جامع لكل شيء يُتزين به[٤] الإنسان من ملبوس أو غيره من الأشياء المباحة كالمعادن التي لم يرد نهي عن التزيُّن[٥].

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٧/ ٤٤، و٤٨).

(٢) ينظر: لسان العرب (١٣/ ٢٠١).

(٣) ينظر: مقاييس اللغة (٣/ ٤١).

(٤) يُنظَر: تهذيب اللغة للأزهري (١٣/١٧٥)، ولسان العرب (١٣/٢٠٢).

(٥) يُنظَر: فتح القدير للشوكاني(٢/ ٢٢٨).

الثاني: بيان معنى الضابط:

أولى الشرع اهتِمامًا كبيرًا باللباس والزينة، بل الزّينة والتَّجمُّل مطلب شرعيٌّ؛ فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم: «إِنَّ اللهَ جَمِيلٌ يُحِبُّ الْجَمَالَ»[١]، لكنَّ الشَّرعَ وضع لذلِكَ ضوابِطَ خاصة بالرَّجُل، وأخرى خاصة بالمرأة التي هي الأولى بالتَّزيُّن؛ لأنَّ ذلك من الحاجيات الأساسية.

فجميع ما يُتَزَيَّنُ به مما لا ضرر فيه بالدين ولا بالبدن، وكان مما يجلب مصلحة أو يدفع ضررًا؛ فهو مستحسن ولا مانع منه ما لم يكن ممنوعًا بالنص أو يقترن به معنًى يقصد الشرع إلى التخلي عنه، وعلى هذا الأساس يختلف الحكم في زِينة ولباس الرجل أو المرأة[٢].

ثالثًا: حجية الضابط:

هذا الضَّابطُ مِمَّا اتَّفقَ فُقهاء المذاهب علَى مَعناه إجمالا، وهو ظاهِرٌ لمَن تَتَبَّعَ مسائِلَ اللباس والزِّينة وأصولَ البابِ، ولا تَكَادُ تخرجُ كلمتهم عن معنى الضَّابِطِ إلا في تفريعاتٍ اختَلَفوا فيها[٣].

رابعًا: أدلة الضابط:

أوَّلًا: من القرآن الكريم:

قوله تعالى:{يَابَنِي آدَمَ قَدْ أَنْزَلْنَا عَلَيْكُمْ لِبَاسًا يُوَارِي سَوْآتِكُمْ وَرِيشًا وَلِبَاسُ التَّقْوَى ذَلِكَ خَيْرٌ ذَلِكَ مِنْ آيَاتِ اللَّهِ لَعَلَّهُمْ يَذَّكَّرُونَ} [الأعراف: ٢٦].

قوله تعالى: {يَابَنِي آدَمَ خُذُوا زِينَتَكُمْ عِنْدَ كُلِّ مَسْجِدٍ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا وَلَا تُسْرِفُوا إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُسْرِفِينَ (٣١) قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ} [الأعراف: ٣١، ٣٢].

(١) أخرجه مسلم، كتاب الإيمان، باب تحريم الكبر وبيانه، رقم (٩١).

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٧/ ٤٤، و٤٨).

(٣) يُنظَر: الهداية شرح البداية للمرغيناني (٤/ ٨١)، والعناية شرح الهداية للبابرتي (٦/٤٢٦)، وكنز الدقائق للنَّسَفي (ص: ٦٠٧)، وحاشِيَة ابْن عَابِدِينَ (٦/ ٣٧٢-٣٧٣)، والتمهيد لما في الموطأ مِن الأسانيد (١٤/٢٤١) والاستذكار (٨/ ٣٢٣) كلاهما لابن عبد البر، وَالْفَوَاكِه الدَّوَانِي (٢ / ٣١٤)، وشرح الزرقاني على مختصر خليل (١/٣٢٣)، والشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي (١/ ٢٢٠)، والتاج والإكليل للموَّاق (١/٣٠٥)، ومواهب الجليل للحَطَّاب (١/٢٠٦)، وفتح العزيز بشرح الوجيز للرافعي (٤/٢٩)، والمجموع للنووي (١/ ٢٩٦) و(٤/ ٤٤١)، وروضة الطالبين للنووي (٢/ ٦٦)، وشرح النووي على مُسْلِم (١٤/ ٣٢)، ومغني المحتاج للشربيني (١/٣٠٧)، والمغني شرح مختصر الخِرَقي (١/ ٣٤٢)، وشرح منتهى الإرادات للبُهوتي (١/٤٦، و١٦٠)، كشَّاف القناع للبُهوتي (١/٨١)، ومطالب أولي النهى للرحيباني (١/٣٥٩)، والقواعد النورانية لابن تَيميَّةَ (ص: ١٦٣- ١٦٤)، مجموع الفتاوى (٢٩/٢٩٨) لابن تيمية، وتفسير ابن كثير (٣/ ٤٠٦-٤٠٨)، والتوضيح لشرح الجامع الصحيح (٢٧/ ٥٧٦)، ومحاسن التأويل للقاسمي (٥/٤٦).

وجه الدلالة:

دلَّت هذه النُّصوصُ على أنَّ الأصلَ في اللِّباسِ والزينة الحِلُّ حتى يأتيَ دَليلُ التَّحريمِ مِن الشَّرعِ؛ كما أنها حثَّت على التَّجمُّل المباح[١].

ثانيًا: من السنة النبوية:

عن عبدِ اللهِ بنِ عَمرِو بنِ العاصِ -رضي الله عنه-: أنَّ النبيَّ -صلَّى اللهُ عليه وسلَّم- قال: «كلُوا، وتصَدَّقوا، والبَسُوا في غَيرِ إسرافٍ، ولا مَخِيلةٍ»[٢].

وجه الدلالة:

مشروعية الألبسة وأن الأصل فيها الإباحةَ بضوابطها، والتي منها عدم الإسراف والكِبر[٣].

ثالثًا: من المعقول:

أنَّ الألبِسةَ مِن العاداتِ، والعادات هي ما اعتاده الناس في دنياهم مما يحتاجون إليه، والأصل فيها عدم الحظر، فمِن ثَمَّ لا يُحظر من الألبسة والزينة إلا ما حظره الله سبحانه وتعالى وورد الدَّليلُ بمَنعِه[٤].

خامسًا: تطبيقات الضابط المعاصرة:

١ - تزين المرأة بالمكياج داخل المنزل وخارجه:

أ- تصوير النازلة:

كي تبدو المرأة أكثر جمالا فإنها تستخدم ما يُعرَفُ بـ (المكياج) وهو تزيين الوجه بمساحيق التجميل المعاصرة بأنواعها المُختلِفَة[٥].

---

(١) يُنظَر: تفسير ابن كثير (٣/ ٤٠٦-٤٠٨)، والتوضيح لشرح الجامع الصحيح (٢٧/ ٥٧٦)، ومحاسن التأويل للقاسمي (٤٦/٥).

(٢) أخرجه البخاري معلقا بصيغة الجزم، كتاب اللباس، قبل رقم (٥٧٨٣)، والترمذي في الجامع (٢٨١٩)، وابن ماجه في السنن (٣٦٠٥)، وأحمد في المسند (١١/ ٢٩٤)، والحاكم في المستدرك (٧١٨٨) وصححه، وصححه أيضا الهيتمي في الزواجر عن اقتراف الكبائر (٢/ ٥٤)، وحسنه ابن حجر العسقلاني في الأمالي المطلقة (ص: ٣٢).

(٣) يُنظَر: التوضيح لشرح الجامع الصحيح (٢٧/ ٥٧٦)، وفتح الباري لابن حجر (١٠/ ٢٥٣)، والتَّنويرُ شَرْحُ الجَامِعِ الصَّغِيرِ (٨/ ٢٢٩).

(٤) يُنظَر: القواعد النورانية لابن تَيميَّةَ (ص: ١٦٣- ١٦٤).

(٥) ينظر: معجم اللغة العربية المعاصرة (١/ ٦١٧) و(٣/ ٢١١٦)، وفتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٠٤/٣).

ب- الحكم الفقهي:

نصَّ الحنابلةُ على جوازِ تحسينِ المرأةِ لوجهِها بتحميرِه ونحوِ ذلك، فقد قال البُهُوتي: «وللمرأةِ حلقُ وجهِها، وحفُّه وتحسينُه بتحميرِه ونحوِه»[١].

وذهب الشَّافعية -على الصَّحيحِ مِن مذهبِهم- إلى جوازِه بإذنِ الزَّوجِ إذا كانتِ المرأة متزوجة؛ لأنَّ له غَرَضًا في تزيينِها له[٢].

وقد ذهبت دار الإفتاء المصريَّة إلى جوازِ استخدامِ تلك المساحيقِ التَّجميلية، وكان مِمَّا قالته: «إن الله تعالى شرع الزينة للمرأة؛ فلها أن تتزين كيف تشاء لزوجها، ولمحارمها، من ذوي رحمها، أما بالنسبة للأجانب فلا يجوز لها شرعا أن تتزين لهم سواء كان المكياج قليلا أم كثيرا»[٣].

وقالت أيضًا: «فإذا قصدت بها التزين للزوج؛ فلا غبار عليها شرعا طالما أن الأدوات المستخدمة من مواد حلال، أما إذا قصدت بزينتها التبرج والسفور خارج منزلها؛ فهذا حرام ومنهي عنه شرعا»[٤].

٢- طلاء الأظافر بالمناكير:

أ- تصوير النازلة:

ما يُسمى بالمناكير هو عبارة عن ألوانٌ وأصباغٌ صناعية متعددة الألوان تضعها المرأة علَى أظافرها للتزين، وينتج عن هذه الألوان والأصباغ قشرة رقيقة غالبا.

ب- الحكم الفقهي:

هذه النازلة تلحَقُ في الحكم بالنازلة قبلها، وقد ذهبت دار الإفتاء المصريَّة إلى جوازِ استخدامِ ما يُسَمَّى بالمناكير، وأفادت بأن طلاء الأظافر من الزينة التي لا يجوز للمرأة إظهارها إلا لزوجها أو أحد محارمها[٥].

---

(١) ينظر: شرح منتهى الإرادات (١/٤٦).

(٢) ينظر: نهاية المحتاج (٢/ ٢٥)، وتحفة المحتاج للهيتمي وحاشية الشرواني (٢/١٢٨).

(٣) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١/ ٢٥٣).

(٤) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٥/ ١٥٦).

(٥) يُنظَر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١ / ٢٥٣).

٣- تشقير الحواجب:

أ- تصوير النازلة:

تشقيرُ الحاجبين: هو صَبغُ الحاجِبَين بلونٍ يُشبهُ لونَ الجِلدِ؛ كي يختفيَ حَجمُه الحقيقيُّ، ثم يُرسَمُ مَكانَه بالقَلمِ حاجِبٌ رقيقٌ دقيقٌ؛ طلبًا لزيادةِ التجَمُّل، كما يمكِنُ أن يتِمَّ التَّشقيرُ بصبغِ الجزء العلويِّ والسفليِّ فقط من الحاجِبَين بلونِ الجِلدِ؛ كي يبدوَ شَعرُ الحاجبينِ غيرُ المصبوغِ في الوسَطِ رقيقًا أيضًا، وقد يكون هذا الرسم بالوخز «الوَشْم» وهو ما يعرف لدى الناس بـ(التاتو)، وقد يكون بمساحيق وألوان صناعية. والغرض في كل الحالات هو الزينة فحسب[١].

ب- الحكم الفقهي:

التشقير بالوخز أو "الوَشْم" لا خلاف بين الفقهاء في حرمته؛ لما ورد من حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله -صلى الله عليه وآله وسلم-، قال: «لَعَنَ اللهُ الوَاصِلَةَ وَالْمُسْتَوْصِلَةَ، وَالوَاشِمَةَ والمُسْتَوْشِمَةَ»[٢]، والوعيد باللعن علامة الكبيرة"[٣].

أمَّا إن كان التشقير بأدوات الزينة كالألوان الصناعية؛ فقد اختلف النظر الفقهي في تكييفها وبالتالي في الحكم عليها، وذهبت دار الإفتاء المصريَّة بعد بحثِ المسألة إلى ترجيح جواز التشقير شريطةَ إلا يُؤَدِّي إلى التَّدليسِ، وألَّا يكونَ فيه تشبه بالفاسقاتِ أو المشركات، وألَّا تَتَبَرَّج به المرأةُ للأجانِبِ[٤].

ويدخل تحت هذا أيضًا تلك التقنية التي ظهرت حديثًا وتستخدمها بعض النساء لتجميل الحاجبين وتسمى بـ"المايكروبليدنج" (MICROBLADING)، وتعتمد على رسم ظاهري للحواجب على الطبقة الخارجية للجلد، بواسطة حبرٍ خاص لا يتسرَّب إلى أعماق البشرة، حيث يقوم المختصُّ بملء الفراغات وتحديد الشكل من دون إزالة الشعر الطبيعي، يتم ذلك بواسطة قلم مخصص للرسم على منطقة الحاجب، وتستخدم هذه التقنية لمعالجة عيوب الحواجب، كالعيوب الخلقية أو قلة كثافة الحاجبين أو تساقطهما الناتج عن أسباب مرضية أو غير مرضية، كما يمكن استخدام هذه التقنية كنوع من الزينة كتغيير لون الحاجبين أو لإعطائهما مظهرًا أفضل، ويستمر هذا الرسم أو اللون مدة قد تصل إلى سنة.

(١) ينظر: فتوى «تشقير الحواجب» برقم (١٤٩٧٦)، بتاريخ: (٣/ أكتوبر/ ٢٠١٨)، من فتاوى الأستاذ الدكتور / شوقي إبراهيم علام، منشورة على موقع دار الإفتاء، وفتوى لجنة الإفتاء بالأردن رقم (٦٨٨). فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٤/ ٧٣).

(٢) أخرجه البخاري، كتاب اللباس: باب المستوشمة، رقم (٥٩٤٧)، ومسلم، كتاب اللباس والزينة: باب تحريم فعل الواصلة والمستوصلة والواشمة والمستوشمة والنامصة والمتنمصة والمتفلجات والمغيرات خلق الله، رقم (٢١٢٤).

(٣) فتوى «تشقير الحواجب» برقم (١٤٩٧٦)، بتاريخ: (٣/ أكتوبر/ ٢٠١٨)، من فتاوى الأستاذ الدكتور / شوقي إبراهيم علام، منشورة على موقع دار الإفتاء.

(٤) ينظر: فتوى «تشقير الحواجب» برقم (١٤٩٧٦)، بتاريخ: (٣/ أكتوبر/ ٢٠١٨)، من فتاوى الأستاذ الدكتور / شوقي إبراهيم علام، منشورة على موقع دار الإفتاء.

وقد رأتْ دارُ الإفتاء المصريّة أنَّه لا مانع شرعًا أيضًا من استخدام تلك التقنية لرسم الحواجب بمادة طاهرة؛ لأنها من قبيل الرَّسم الظاهري على الطبقة الخارجية للجلد، وهو من الزينة الظاهرة المؤقتة التي تزول بعد مُدَّة، وليس فيها تغييرٌ مذمومٌ لشيءٍ من خلق الله تعالى؛ سواء أكان لمعالجة عيوب أو كنوعٍ من الزينة، بشرط ألا يكون في هذا الاستخدام ضرر، وألا يكون بغرض التدليس، بل قد يكون مستحبًّا في حق الزوجة إذا قصدت بذلك التجمل والتزين لزوجها[١].

٤- تلوين الشفاه بعمل تاتو الشفايف:

أ- تصوير النازلة:

«صبغ الشفاه أو ما يسمى «بتاتو الشفايف» المؤقت: هو صبغة خفيفة اللون توضع على الشفاه من خلال وخز صبغات طبيعية سطحية على طريقة الميكروبليدنج (Microblading)، تتدَرَّجُ تدرُّجًا يتناسب مع لون البشرة، وهي ليست وشمًا للشفاه، بل تذهب مع مرور الوقت»[٢].

ب- الحكم الفقهي:

ثبَتَ لعنُ الواشمة والمستوشمة كما في حديث ابن عمر -رضي الله عنهما- أن رسول الله -صلى الله عليه وآله وسلم-، قال: «لَعَنَ اللهُ الوَاصِلَةَ وَالْمُسْتَوْصِلَةَ، وَالوَاشِمَةَ والمُسْتَوْشِمَةَ»[٣]. وحرمةُ الوشم الدائم ثابتةٌ في المذاهبِ الأربعةِ[٤].

أمَّا حُكم التزين بالوخز المؤقت الذي يذهب مع مرور الوقت؛ فقد قالتْ عنه دار الإفتاء المصريَّة: "قد نصت الشريعة على إباحة الوسائل التي تضعها المرأة للتزين على ما أبيح لها إظهاره من جسدها، وهي الوجه والكفان والقدمان؛ كالكحل في العينين، والخضاب في اليدين، وتحمير الوجه، وطلاء الأظافر والشفاه، وغير ذلك مما أُعِدَّ لتزيُّنِ النساء وتجمُّلِهن، وإنما أباحت الشريعة لها ذلك؛ مراعاة لأنوثتها وتمشّيًا مع طبيعتها، التي ذكرها الله تعالى في قوله: ﴿أَوَمَنْ يُنَشَّأُ فِي الحِلْيَةِ وَهُوَ فِي الْخِصَامِ غَيْرُ مُبِينٍ﴾ [الزخرف: ١٨]، وهذا كله منوطٌ بأن تضعها المرأة على ما يجوز لها إظهارُه من جسدها؛ وهو:

(١) ينظر: فتوى «تجميل الحاجبين باستخدام تقنية المايكروبليدنج» برقم (١٤٨٩٣)، بتاريخ: (٢٧/ ديسمبر/ ٢٠١٨)، من فتاوى الأستاذ الدكتور / شوقي إبراهيم علام، منشورة على موقع دار الإفتاء.

(٢) فتوى «حكم تلوين الشفاه بعمل تاتو الشفايف» برقم (١٦٣٠٤)، بتاريخ: (١٤/ سبتمبر/ ٢٠٢١)، من فتاوى الأستاذ الدكتور / شوقي إبراهيم علام، منشورة على موقع دار الإفتاء.

(٣) أخرجه البخاري، كتاب اللباس: باب المستوشمة، رقم (٥٩٤٧)، ومسلم، كتاب اللباس والزينة: باب تحريم فعل الواصلة والمستوصلة والواشمة والمستوشمة والنامصة والمتنمصة والمتفلجات والمغيرات خلق الله، رقم (٢١٢٤).

(٤) يُنظَر: حَاشِيَة ابْن عَابِدِينَ (٦/ ٣٧٣)، وَالْفَوَاكِه الدَّوَانِي (٢ / ٣١٤)، وَالْمَجْمُوع (١ / ٢٩٦)، وَكَشَّاف الْقِنَاع (١ / ٨١).

"الزينة الظاهرة"؛ التي استثنتها الشريعة مما يحرم على المرأة إبداؤه؛ فقال تعالى: ﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا﴾ [النور: ٣١]، وأصل الزينة نوعان: خِلقية، ومكتسبة؛ فالخِلقية: ما كان في أصل خلقة المرأة، والمكتسبة: ما تتجمل بها مما زاد على أصل الخلقة. وقد نصت الآية على إباحة إبداء الزينة الظاهرة للمرأة على جهة الإطلاق، وهذا يشمل الخِلْقية منها والمكتسبة.

فتحصل من ذلك أن ما تصطبغ به المرأة من زينتها الظاهرة داخل فيما يباح لها كشفه شرعًا، شأنه في ذلك شأن حليها وثيابها الظاهرة، إلا أن المعول عليه في إباحة هذه الوسائل للزينة: أن تجري عادة النساء بالتزين بها في بيئاتهن وأعرافهن ومجتمعاتهن؛ كما نص الفقهاء على ذلك في الحليِّ، مع اتفاقهم على إباحة إظهاره للمرأة؛ فلا تتزين بما فيه تشبه بالرجال، ولا منافاة للاحتشام والتصون والحياء.

وبناءً على ذلك: فتحمير المرأة شفتيها أو وضع ما يُسمَّى "بالتاتو" عليهما جائز شرعًا إذا جرت بذلك عادة النساء؛ ولم يكن فيه ضرر عليهن، أو منافاة لحشمتهن؛ لأنه من جملة وجهها المشمول بالزينة الظاهرة التي يباح لها كشفها شرعًا، حكمه في ذلك حكم حمرة الوجنتين وصفرتهما، وكحل العينين، وسواد الحاجبين، ونحو ذلك مما يظهر من الزينة الظاهرة التي أُبيح للمرأة كشفُها؛ بما يشمل الخِلْقيةَ التي تظهر عادة عند التعامل؛ كالوجه والكفين، وكذا القدمان عند جماعة من الفقهاء، ويشمل أيضًا المكتسبةَ المتصلةَ بما ظهر من الزينة الخِلقيةِ المباح كشفُها؛ من حُلِيٍّ، وخضابٍ، وأصباغٍ، وتحمير وجهٍ، ونحو ذلك، مما أُعِدَّ لتزيُّنِ النساء وتجمُّلِهن، فيلحق بالزينة الظاهرة المباح إظهارها"[(١)].

٥- استعمال العدسات اللاصقة الملونة:

أ- تصوير النازلة:

العدسات اللاصقة عبارة عن بلاستيكات طبية رقيقة السُّمْك، وقطرها يساوي قطر قزحية العين، والذي يحدد كثافة الصبغة بداخلها لونُ عيون الناس، ويوجد منها أكثر من لون؛ يستطيع الإنسان اختيار اللون الذي يريده ويضعها في عينية بُغيةَ التزيّن والتَّجمل[(٢)].

(١) ينظر: فتوى «حكم تلوين الشفاه بعمل تاتو الشفايف» برقم (١٦٣٠٤)، بتاريخ: (١٤/ سبتمبر/ ٢٠٢١)، من فتاوى الأستاذ الدكتور / شوقي إبراهيم علام، منشورة على موقع دار الإفتاء.

(٢) يُنظر: فتوى « زرع العدسات الملونة "، بتاريخ: (١٢/ أكتوبر/ ٢٠١٥)، من فتاوى الأستاذ الدكتور / شوقي إبراهيم علام، منشورة على موقع دار الإفتاء.

ب- الحكم الفقهي:

ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى جواز استعمالِ تلك العدساتِ اللاصقةِ؛ لأنَّه لا يَشتمِلُ على:

- التغريرِ بالرَّائي؛ لأنَّ ذلك من قبيلِ الكُحْلِ، وهو من الزينةِ الظاهرةِ المسموحِ بها.

- ولا يشتمل على تغييرِ خلقِ اللهِ؛ لأنَّ ذلك من قبيلِ صبغِ الشَّعر الذي لا يُعَدُّ تغييرًا لخلق الله، إلا أنَّ الفرقَ بين العينين والشعرِ: أنَّ العينين من الوجهِ وهو جائزُ الكشفِ، وأمَّا الشعرُ فيُمْنَعُ كشفُهُ لغيرِ المحارم والزوج، ولكن المشابهةَ إنما هي في عمليةِ التلوينِ التي تُمنَع رؤيتها في الشعر للأجانب؛ ولم تُعَدَّ مع ذلك من تغيير خلقِ الله. وبذلك لا يشتمل على الزينة المحرَّمة؛ لما مَرَّ[١].

٦- التزين بالشعر (الباروكة) والرموش الصناعية المستعارة:

أ- تصوير النازلة:

الباروكة عبارة عن شعر اصطناعيٍّ يتراوح بين الطول والقصر والنعومة والغِلظة وهو متعدد الألوان، يرتديه المرء علَى رأسه، والرموش الصناعية هي عبارة عن شعيرات رقيقة تُصْنَعُ من المواد البلاستيكية تلصق على الجفن بواسطة مادة لاصقة على طرف الرمش الأعلى ليبدو الرمش في العين طويلًا أو ثخينًا[٢].

ب- الحكم الفقهي:

ثبَتَ لعنُ الوَاصِلَةَ وَالْمُسْتَوْصِلَةَ كما في حديث ابن عمر -رضي الله عنهما- أن رسول الله -صلى الله عليه وآله وسلم-، قال: «لَعَنَ اللهُ الوَاصِلَةَ وَالْمُسْتَوْصِلَةَ، وَالوَاشِمَةَ والمُسْتَوْشِمَةَ»[٣].

وحرمةُ الوصل الذي هو عقد شعر آدمي بشعر آدميٍّ آخر ثابتٌ في المذاهبِ الأربعةِ: الحنفية[٤]، والمالكية[٥]، والشافعية[٦]، والحنابلة[٧].

(١) يُنظَر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٠ / ٢٩١).

(٢) يُنظَر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٤ / ١٨٨)، وفتوى مصورة مرئيًا، ومنشورة على قناة دار الإفتاء المصرية على اليوتيوب، بتاريخ: (٢/٥/ ٢٠١٩م).

(٣) أخرجه البخاري، كتاب اللباس: باب المستوشمة، رقم (٥٩٤٧)، ومسلم، كتاب اللباس والزينة: باب تحريم فعل الواصلة والمستوصلة والواشمة والمستوشمة والنامصة والمتنمصة والمتفلجات والمغيرات خلق الله، رقم (٢١٢٤).

(٤) يُنظَر: العناية شرح الهداية للبابرتي (٤٢٦/٦)، والدر المختار للحصكفي وحاشية ابن عابدين (٣٧٢/٦).

(٥) يُنظَر: التاج والإكليل للموَّاق (٣٠٥/١)، ومواهب الجليل للحَطَّاب (٢٠٦/١).

(٦) يُنظَر: فتح العزيز بشرح الوجيز للرافعي (٢٩/٤)، والمجموع للنووي (٢٩٦/١).

(٧) يُنظَر: شرح منتهى الإرادات للبُهُوتي (٤٦/١)، وكشَّاف القناع للبُهُوتي (٨١/١).

وأمَّا وصل الشَّعر بغير ذلك مِن الشعور أو المواد فمختَلَفٌ فيه[١]، وليس هذا هو محلُّ البحث فيه.

ومِن ثَمَّ فقد ذهبت دار الإفتاء المصريَّة إلى جواز استعمالُ تلك الشعور الاصطناعية (الباروكة والرموش)؛ لأنَّها ليستْ في مَعنى الوصل المنهي عنه؛ وهو عقد الشعر بالشعر، وإنما تلك الشعور المستعارة هي وضعُ شعرٍ علَى شعرٍ، وقيدت جواز ذلك بألا يُلبس أمام الأجانِبِ مِن الرِّجال، وألا يكون فيه غش أو خداع أو تدليس[٢].

ومِمَّا قالوه: أنَّ «علة التحريم في الأحاديث هي نفس الوصل، الذي له حقيقة معلومة مغايرة لحقيقة مجرد وضع الشعر على الرأس من غير وَصْل، وغير الشيء ليس هو الشيء ضرورة.

ولا يصح أن يقال: إن وضع الشعر على الوجه المذكور يقاس على الوصل، فيَحْرُم ويلعن فاعله؛ لأمرين:

أولهما: أن الحديث قد خصَّص العلة بالوصل.

والأخير: أنه قد تقرر في الأصول أن القياس إنما يكون في الأحكام؛ كقياس الأرز على البُر في جريان الربا، وقياس النبيذ على الخمر في الحرمة، وقياس النباش على السارق في قطع اليد، وأما «اللعن» ونحوه من العقوبات المعنوية، فلا يتجاوز المنصوص عليه فيها، ولا يجري فيها القياس.

ويتأكد الجواز إذا كان مستعمل «الباروكة» لا شعر له أصلا؛ كما هي حالة مرضى السرطان الذين يعالجون بالعلاج الكيماوي»[٣].

٧- تبييض الأسنان بالليزر:

أ- تصوير النازلة:

تبيض الأسنان بالليزر هي عملية تهدف إلى تلميع الأسنان التي أصبحت باهتة أو مصفرة أو غدت داكنة، وهو أحد أكثر العلاجات التجميلية المتعارف عليها وأكثرها شعبية؛ لأنها لا تسبب في الغالب ضرراً على اللثة أو بنية الأسنان، كما أن تبييض الاسنان بالليزر لا يحتاج إلى تدخل جراحي، ويعتبر حل سهل للتغلب على الأسباب التي تؤدي إلى تغير لون الأسنان.

(١) يُنظَر: إكمال المعلم (٦٥٢/٦)، وشرح النووي على مُسْلِم (١٠٤/١٤)، والمجموع للنووي (١٤٠/٣)، والتاج والإكليل للموَّاق (٣٠٥/١)، ومواهب الجليل للحَطَّاب (٢٠٦/١)، والفواكه الدواني للنفراوي (٣١٤/٢)، وكشَّاف القناع للبُهُوتي (٨١/١)، ومطالب أولي النهى للرحيباني (٩٠/١)، وسبل السلام (٢١٢/٢)، وفتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٤ / ١٨٨).

(٢) يُنظَر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٤ / ١٨٨)، وفتوى مصورة مرئيًا، ومنشورة على قناة دار الإفتاء المصرية على اليوتيوب، بتاريخ: (٥/٢/ ٢٠١٩م).

(٣) يُنظَر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٤ / ١٨٨).

ب- الحكم الفقهي:

ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى أنَّ مِثل هذه العمليات جائزة شرعًا، ولا يُعَدُّ تغييرًا لخلق الله[١].

٨- إزالة شعر العانة والإبطين نهائيًّا بالوسائل الحديثة:

أ- تصوير النازلة:

استحدثت بعض الوسائل الحديثة التي تعتمد على أشعة الليزر للقضاء على بصيلة الشعر والتخلص منه نهائيً؛ بحيث لا تخرج الشعرة مرَّة أخرى، ولكن تختلف نتيجة ذلك من شخص إلى آخر.

ب- الحكم الفقهي:

الأصل في إزالة شعر العانة الحلق، وفي شعر الإبط النَّتف، وذلك لحديثِ عَائِشَةَ، قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ-: «عَشْرٌ مِنَ الْفِطْرَةِ: قَصُّ الشَّارِبِ، وَإِعْفَاءُ اللِّحْيَةِ، وَالسِّوَاكُ، وَاسْتِنْشَاقُ الْمَاءِ، وَقَصُّ الْأَظْفَارِ، وَغَسْلُ الْبَرَاجِمِ، وَنَتْفُ الْإِبِطِ، وَحَلْقُ الْعَانَةِ، وَانْتِقَاصُ الْمَاءِ»[٢].

قال الإمامُ النَّوَوِيُّ: «والسُّنَّةُ في العانَةِ الحَلْقُ كما هو مُصَرَّحٌ به في الحديثِ، فلو نَتَفَهَا أو قَصَّها أو أَزَالَها بالنُّوْرَةِ، جَازَ، وكان تاركًا للأفضَلِ وهو الحَلْقُ»[٣].

وقال أيضًا: «أمَّا نتْفُ الإبِطِ فسُنَّةٌ بالاتِّفاقِ والأفضَلُ فيه النَّتْفُ لمَنْ قَوِيَ عليه، ويَحْصُلُ أيضًا بالحَلْقِ وبِالنُّورَةِ»[٤].

وأمَّا عن إزالة ذاك الشعر نهائيًّا بالوسائل الحديثة فقد ذهبت دار الإفتاء المصرية إلى جواز ذلك، فقالت: «إزالة شعر العانة والإبطين مطلوبٌ شرعًا، ومِن سنن الفطرة، ولم يُعيّن الشرع طريقةً للإزالة؛ فإزالته بأي طريقةٍ غير ضارةٍ مباحٌ، مع مراعاة الجنس عند فعل ذلك؛ فيفعل ذلك الرجلُ للرجل والمرأةُ للمرأة»[٥].

---

(١) يُنظر: فتوى « تبييض الأسنان بالليزر"، بتاريخ: (٢٤/ ٤/ ٢٠١٦)، من فتاوى أمانة الفتوى منشورة على موقع دار الإفتاء المصرية.

(٢) أخرجه مسلم، كتاب الطهارة: باب خصال الفطرة، رقم (٢٦١).

(٣) المجموع شرح المُهَذَّب (١/ ٢٨٩).

(٤) شرح النَّووي علَى مسلِم (٣/ ١٤٩).

(٥) يُنظر: فتوى « إزالة الشعر نهائيًّا بالوسائل الحديثة "، رقم (١٤٠٤٠)، بتاريخ: (٣/ يناير/ ٢٠١٣)، من فتاوى أمانة الفتوى منشورة على موقع دار الإفتاء المصرية.

٩- لبس البرنيطة والطربوش والبنطلون والمعطَف:

أ- تصوير النازلة:

البرنيطة والطربوش أنواعٌ مِن الألبسة استحدِثت فتُوضَعُ علَى الرَّأس، والبنطلون معروف، والمعطَف ثوب ثقيل غالبًا يلبسه صاحبُه مِن أجل البرد ونحوِه.

ب- الحكم الفقهي:

أبانت دار الإفتاء المصريةِ عن حكم تلك الثِّياب والألبسة المستحدَثَةِ فقالت: "إن لباس الرجل أو المرأة من الأمور العادية التي تخضع لمتعارف كل أمة أو أسرة، ولزمانها ومكانها، ولتحقق المصلحة، أو الضرر في استعمالها، وليست مما يتعبد به حتى يتقيد لابسها بنوع أو زي منها؛ فهي على أصل الإباحة، بل إن جميع العاديات مما لا ضرر فيه بالدين ولا بالبدن، وكان مما يخفف مشقة أو يفيد منفعة؛ فهو مستحسن ولا مانع منه ما لم يكن ممنوعًا بالنص أو يقترن به معنى يقصد الشرع إلى التخلي عنه أو يقترن به محرم شرعًا، فإذا نصَّ الشرع على التحريم كان محرمًا؛ كلبس واستعمال الحرير، والذهب للرجال، لغير حاجة ونحو ذلك، فإذا مست الحاجة إليهما؛ كاستعمال الحرير واتخاذ السن من الذهب لضرورة صحية، ومصلحة بدنية؛ كان ذلك مباحًا شرعًا؛ فإن دين الله يسر: {وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ} [الحج: ٧٨].

وإذا اقترن باللبس من أي نوع كان ما يحرم شرعًا؛ كأن يلبس نوعًا من اللباس إعجابًا وخيلاء، أو تلبس المرأة لباسًا يظهِر عورتها، أو يلبس زيًّا يقصد بلبسه التشبه بزي الكفار، كان ذلك غير جائز شرعًا؛ لا لذات الملبس، ولكن لما قارنه من المعاني الممنوعة. وقد يكون ذلك محرمًا، وقد يكون مكروها؛ يقدر ذلك بقدر ما قارنه من تلك المعاني.

وعلى ذلك: فلُبس البرنيطة، أو البيريه للرجال، أو النساء لمن لا يقصد بلبسهما سوى مجاراة العادة في قومه، أو يقصد به مصلحة لبدنه -كاتقاء وهج الشمس، أو غير ذلك من المقاصد المحمودة- لا بأس به، بل عند قصده الحسن لتحقيق مصلحة أو دفع ضرر يكون ذلك حسنًا.

أما المعطف، والبنطلون، والبيجامة، والسترة، والطربوش فقد أصبحت ملابس قومية، وليس في لبسها على الرجال أو النساء من حرج، ما لم يقارنها ما يحرُم شرعًا على الأساس السابق بيانه[١].

---

(١) فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٧/ ٤٤).

٩- لبس النظارة من الذهب:

أ- تصوير النازلة:

النَّظارة مِن الوسائل الطبية الحديثة المُتَعَلِّقة بعلاج ضعف النَّظر، ويكون جسمها غالبا مِن البلاستيك أو غيرِه، وقد يتخذه بعض الأغنياءِ من الذهب أو غيرِه مِن المعادِن الثَّمينة.

ب- الحكم الفقهي:

الأصل جَوَازُ التَّزين بالذَّهب للنساء دُون الرِّجال، وذلك لحديثِ عليِّ بنَ أبي طالبٍ رضي الله عنه يقولُ: إنَّ نبيَّ اللهِ -صلَّى اللهُ عليه وسلَّم- أخذ حريرًا، فجعَلَه في يمينِه، وأخذ ذهبًا فجعَلَه في شِمالِه، ثمَّ قال: إنَّ هذينِ حرامٌ على ذُكورِ أمَّتي»[١]. وغير ذلك مِن الأحادِيثِ.

والإجماع منعقد على ذلك، ومِمَّن نقلَه: ابن عَبدِ البَرّ[٢]، والنووي[٣].

ومِن ثَمَّ أبانت دار الإفتاء المصرية الحكمِ في النَّظاراتِ الذَّهبيةِ، فقالت: «إذا نصَّ الشرع على التحريم كان محرمًا؛ كلبس واستعمال الحرير، والذهب للرجال لغير حاجة، ونحو ذلك، فإذا مسَّت الحاجة إليهما؛ كاستعمال الحرير، واتخاذ السن من الذهب؛ لضرورة صحية، ومصلحة بدنية كان ذلك مباحًا شرعًا؛ فإن دين الله يسر: {وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ} [الحج: ٧٨].

... **وعلى ذلك:** فلبس النظارة أو السلسلة أو الخاتم أو السوار أو غيرها من الذهب حرام على الرجال؛ لما فيه من التشبه بالنساء، ولمنافاته لصفة الرجولة والإسراف بلا موجب يعتد به، ويباح استعمالها للمرأة، كما يباح لها أن تتخذ هذه الحلية وغيرها من الفضة، ويباح للرجل أن يتختم بالفضة»[٤].

(١) أخرجه أبو داود (٤٠٥٧)، والنَّسائي (٥١٤٤)، وابنُ ماجه (٣٥٩٥) وأحمد (٢/ ٢٥٠). وحسَّنَه عليُّ بن المَدِيني كما في خلاصة البدر المنير (٢٦/١) وقال: ورجالُه معروفون. وحسَّنَه أيضًا النوويُّ في المجموع (٤٤٠/٤)، والشوكاني في الدراري المضية (٣٤٠)، وصَحَّحه ابنُ العربي في أحكام القرآن (١١٤/٤).

(٢) ينظر: التمهيد لما في الموطأ مِن الأسانيد (٢٤١/١٤).

(٣) ينظر: المجموع شرح المهذب (٤٤١/٤).

(٤) فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٧/ ٤٤).

١٠- لبس الساعة المصنوعة من الذهب الأبيض للرجال:

أ- تصوير النازلة:

الذهب الأبيض قد يُطْلَقُ على البلاتين الخالص وعندئذ لا يكون له من الذهب المعروف إلا اسمه مجازًا فقط، مع تغاير الحقيقتين؛ وقد يطلق الذهب الأبيض على السبيكة المكونة من خليط الذهب الأصفر مع البلاديوم أو غيره[١].

ب- الحكم الفقهي:

الأصل جَوَازُ التَّزين بالذَّهب للنساء دُون الرِّجال، وذلك لما سبقَ بيانُه في التَّأصيل الفقهي للنازلة السابقة.

وأمَّا الذهب الأبيضُ فأوضحتْ حُكمُه دار الإفتاء المصرية حيث فقالت: «الذهب الأبيض قد يُطْلَقُ على البلاتين الخالص، وهذا جائزٌ بالإجماع، وليس له من الذهب المعروف إلا اسمه مجازًا فقط، مع تغاير الحقيقتين؛ إذ المحرم شرعًا لبسه على الرجال هو الذهب الأصفر المعروف -أي العنصر الذي يحمل العدد الذري ٧٩، والكتلة الذرية ١٩٦,٩٦٧ في الجدول الدوري- والعبرة في الأحكام بالمسميات لا بالأسماء.

وقد يطلق الذهب الأبيض على السبيكة المكونة من خليط الذهب الأصفر مع البلاديوم أو غيره، وهذا قد انقسم أهل العلم فيه إلى مبيح ومانع، والأورع ترك استعمال الرجال له؛ إلحاقًا له بالذهب الأصفر المعروف.

وعليه: فإذا كان المقصود بالذهب الأبيض البلاتين فهو حلالٌ بالإجماع، وإن كان المقصود سبيكة البلاديوم أو غيره مع الذهب الأصفر فالأورع تركه للرجال»[٢].

(١) يُنظر: فتوى «لبس الساعة المصنوعة من الذهب الأبيض للرجال"، بتاريخ: (٣١/ أكتوبر/ ٢٠٠٥)، من فتاوى الأستاذ الدكتور علي جمعة منشورة على موقع دار الإفتاء المصرية.

(٢) يُنظر: فتوى «لبس الساعة المصنوعة من الذهب الأبيض للرجال"، بتاريخ: (٣١/ أكتوبر/ ٢٠٠٥)، من فتاوى الأستاذ الدكتور علي جمعة منشورة على موقع دار الإفتاء المصرية.

١١- لبس الساعة ذات العقارب الذهبية للرجال:

أ- تصوير النازلة:

مِن أنواع الساعات: الساعات ذات العقارِب الدوَّارة، وهذه العقارب تكون صغيرة وضئيلة وخفيفة حتى تؤدي عملها، وهي تتخذ في العادة مِن بعض المعادِن غير الثَّمينة، وقد يصنعها الأغنياء مِن الذهب.

ب- الحكم الفقهي:

الأصل جَوَازُ التَّزين بالذَّهب للنساء دُون الرِّجال، وذلك لما سبقَ بيانُه في التَّأصيل الفقهي للنازلة قبل السابقة.

وأمَّا إذا كان الذَّهب يسيرا في الشيء الملبوس كالعقارب الذهبية في الساعة للرجالِ، فقد اختَلَف أهل العلم في ذلك على قولين:

القول الأول: أنَّه يَحرُمُ على الرَّجُلِ لُبسُ الذَّهَبِ اليسيرِ، وإن كان تابعًا لغَيرِه، وهو مذهَبُ الشَّافعيَّة[١]، وقولُ بعضِ المالِكيَّة[٢]، وقولٌ عند الحَنابِلة[٣]، واختيارُ الشَّوكانيّ[٤].

واستدلوا لذلك:

بحديثِ عليَّ بنَ أبي طالبٍ -رضي الله عنه- يقولُ: إنَّ نبيَّ اللهِ -صلَّى اللهُ عليه وسلَّم- أخذ حريرًا، فجعَلَه في يمينِه، وأخذ ذهبًا فجعَلَه في شِمالِه، ثمَّ قال: إنَّ هذينِ حرامٌ على ذُكورِ أمَّتي»[٥].

وَجهُ الدَّلالةِ: أنَّ النَّهيَ في الحديثِ يشمَلُ عُمومَ الذَّهَبِ؛ قليلَه وكثيرَه[٦].

وأيضًا بحديثِ عليّ بنِ أبي طالبٍ -رضي الله عنه-، قال: «نهاني رسولُ الله -صلَّى اللهُ عليه وسلَّم- عن التخَتُّمِ بالذَّهَبِ»[٧].

---

(١) ينظر: المجموع شرح المهذب (٤/ ٤٤١).

(٢) ينظر: مواهب الجليل للحَطَّاب (١/ ١٨٣).

(٣) ينظر: شرح عمدة الفقه- كتاب الصلاة لابن تيمية (ص: ٣١٠)، وتصحيح الفروع للمرداوي (٤/ ١٥٩).

(٤) ينظر: السيل الجرار (ص: ٧٣٧).

(٥) أخرجه أبو داود (٤٠٥٧)، والنَّسائي (٥١٤٤)، وابنُ ماجه (٣٥٩٥) وأحمد (٢/ ٢٥٠). وحسَّنَه عليُّ بن المَدِيني كما في خلاصة البدر المنير (٢٦/١) وقال: ورجالُه معروفون. وحسَّنَه أيضًا النوويُّ في المجموع (٤٤٠/٤)، والشوكاني في الدراري المضية (٣٤٠)، وصَحَّحه ابنُ العربي في أحكام القرآن (١١٤/٤).

(٦) ينظر: المجموع شرح المهذب (٤/ ٤٤٠).

(٧) أخرجه مسلم، كتاب اللباس والزينة: باب النهي عن لبس الرجل الثوب المعصْفر، رقم (٢٠٧٨/ ٣١).

وَجهُ الدَّلالةِ: أنَّه -صلَّى اللهُ عليه وسلَّم- قد حَرَّم الخاتَمَ مع قِلَّتِه[١].

والقول الثاني: أنَّه يجوزُ، وهو مذهَبُ الحنفية[٢]، ورواية عن الحنابلة[٣]، ومال إليه ابن رجب[٤].

واستدلوا لذلك:

حديث أنس بن مالك - رضي الله عنه - أنه بعث إلى النبي -صلى الله عليه وسلم- جبه من ديباج منسوج فيها الذهب فلبسها رسول الله -صلى الله عليه وسلم-، فصعد المنبر فقام، أو قعد فجعل الناس يلمسونها فقالوا: ما رأينا كاليوم قط، فقال: «أتعجبون من هذه لمناديل سعد في الجنة خير مما ترون»[٥].

عن معاوية -رضي الله عنه- أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: «نهى عن لبس الذهب إلا مقطعا»[٦].

ووجه الدلالة:

أن ما كان مقطعا فلم ينه عنه، والمقطَّع هو يسير الذهب التابع لغيره كالعلم ونحوه، فدلَّ على جواز لبسه لأنه لم ينه عنه كما ذكره ابن تيمية[٧] وغيره.

وقد اختارت دار الإفتاء المصرية القول الثاني وأفتت به، فأجازتْ لبس الساعة ذات العقارب الذهبية للرجال حيث قالت: « يجوز شرعًا للرجال لبس الساعة ذات العقارب الذهبية؛ لأن عقارب الذهب في الساعة يسيرة وتابعة لا مستقلة مُفرَدَة»[٨].

(١) ينظر: المجموع شرح المهذب (٤/ ٤٤٠).

(٢) ينظر: فتح القدير لابن الهمام (١٠/ ٨).

(٣) ينظر: كشاف القناع للبهوتي (٢/ ٢٣٦).

(٤) ينظر: كشاف القناع للبهوتي (٢/ ٢٣٦).

(٥) أخرجه الترمذي (١٧٢٣) -وقال: حديثٌ حسنٌ صحيحٌ-، والنَّسائي (٥٣٠٢)، وأحمد (١٩/ ٢٥٤).

(٦) أخرجه أبو داود (٤٢٣٩)، والنَّسائي (٥١٤٩)، وأحمد (٢٨/ ٥٩). وجوَّدَ إسنادَه ابنُ مُفلح في الآداب الشرعية (٣/ ٥١٣).

(٧) ينظر: مجموع الفتاوى (٢١/ ٨٧) و (٢٥/ ٦٤).

(٨) يُنظر: فتوى « لبس الساعة ذات العقارب الذهبية للرجال "، بتاريخ: (١٦/ يونيو/ ٢٠١٦)، من فتاوى الأستاذ الدكتور الأستاذ الدكتور / شوقي إبراهيم علام منشورة على موقع دار الإفتاء المصرية.

١٢- رابطة العنق من الحرير للرجال:

أ- تصوير النازلة:

رابطةُ العُنُقِ هي مما استُحدِثَ في العصر الحدِيثِ، وهي حلية توضع على الملابس والثياب؛ لتزيينها، ولا تُلْبَس بنفسها بل تبعًا، فهي رباط لا لباس[١].

ب- الحكم الفقهي:

الأصل جَوَازُ التَّزين بالحرير للنساء دُون الرِّجال، وذلك لحديثِ عليِّ بنَ أبي طالبٍ -رضي الله عنه- يقولُ: إنَّ نبيَّ اللهِ -صلَّى اللهُ عليه وسلَّم- أخذ حريرًا، فجعَلَه في يمينِه، وأخذ ذهبًا فجعَلَه في شِمالِه، ثمَّ قال: إنَّ هذينِ حرامٌ على ذُكورِ أمَّتي»[٢]. وغير ذلك مِن الأحادِيثِ.

والإجماع منعقد على ذلك، ومِمَّن نقلَه: ابن عَبدِ البَرِّ[٣]، وابن قدامة[٤]، والنووي[٥]، وابن تيمية[٦] وغيرهم.

هذا في الحرير الخالص والمصمتِ، أمَّا اليَسيرُ مِن الحريرِ للرِّجالِ، وهو ما كان مِقدارُه في الثَّوبِ أربَعَ أصابِعَ فأقَلَّ، فذهَبَ إلى جوازِه جُمهورِ الفقهاء من الحَنَفيَّة[٧]، والشَّافعيَّة[٨]، والحَنابِلة[٩]، وهو قَولٌ عند المالِكيَّة[١٠].

واستدلوا لذلك بحديثِ سُوَيدِ بنِ غَفَلةَ: أنَّ عُمَرَ بنَ الخَطَّابِ -رضي الله عنه- خطَبَ بالجابيةِ، فقال: «نهى نبيُّ اللهِ -صلَّى اللهُ عليه وسلَّم- عن لُبسِ الحريرِ إلَّا مَوضِعَ إصبَعينِ، أو ثلاثٍ، أو أربَعٍ»[١١].

---

(١) يُنظر: فتوى « رابطة العنق من الحرير للرجال "، رقم (١٣٤١٣)، بتاريخ: (١١/ مايو / ٢٠١٤)، من الفتاوى الفتاوى الإلكترونية المنشورة على موقع دار الإفتاء المصرية.

(٢) أخرجه أبو داود (٤٠٥٧)، والنَّسائي (٥١٤٤)، وابنُ ماجه (٣٥٩٥) وأحمد (٢/ ٢٥٠). وحسَّنَه عليُّ بن المَدِيني كما في خلاصة البدر المنير (٢٦/١) وقال: ورجالُه معروفون. وحسَّنَه أيضًا النوويُّ في المجموع (٤٤٠/٤)، والشوكاني في الدراري المضية (٣٤٠)، وصَحَّحه ابنُ العربي في أحكام القرآن (١١٤/٤).

(٣) ينظر: الاستذكار (٨/ ٣٢٣).

(٤) ينظر: المغني شرح مختصر الخِرَقي (١/ ٣٤٢).

(٥) ينظر: شرح النووي على مُسْلِم (١٤/ ٣٢).

(٦) ينظر: مجموع الفتاوى (٢٩٨/٢٩).

(٧) ينظر: الهداية شرح البداية للمرغيناني (٤/ ٨١)، وكنز الدقائق للنَّسَفي (ص: ٦٠٧).

(٨) ينظر: روضة الطالبين للنووي (٢/ ٦٦)، ومغني المحتاج للشربيني (٣٠٧/١).

(٩) ينظر: شرح منتهى الإرادات للبُهوتي (١٦٠/١)، ومطالب أولي النهى للرحيباني (٣٥٩/١).

(١٠) ينظر: شرح الزرقاني على مختصر خليل (٣٢٣/١)، والشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي (٢٢٠/١).

(١١) أخرجه مسلم، كتاب اللباس والزينة: باب تحريم استعمال إناء الذهب والفضة على الرجال والنساء، وخاتم الذهب والحرير على الرجل، وإباحته للنساء، وإباحة العلم ونحوه للرجل ما لم يزد على أربع أصابع، رقم (٢٠٦٩/ ١٥).

وهذا القول هو الذي اعتمدتُه دار الإفتاء المصرية فقالت: «يجوز اتخاذ رابطة العنق مِن الحرير للرجال صنعًا واستعمالًا؛ وذلك على ما ذهب إليه جمهور أهل العلم من أن المراد بالنهى عن الحرير هو لبس الحرير المصمَت، أو ما أكثره حرير، أمَّا ما يُجعَل فيه الحرير أعلامًا للحاجة أو للزينة فهو مستثنًى من النهي؛ لأنه لا يُعَدُّ لُبْسًا للحرير، ويصدق ذلك على اتخاذ ربطة العنق من الحرير؛ فهي ليست ملابس حرير أو ثياب حرير، وإنما هي حلية توضع على الملابس والثياب؛ لتزيينها، فصارت كأعلام الحرير المرخص فيها، ولا تُلْبَس بنفسها بل تبعًا، فهي رباط لا لباس، فصارت بذلك داخلة فيما يُرَخَّص شرعًا في اتخاذه من الحرير للرجال»[1].

١٣- لبس المرأة للبوت:

أ- تصوير النازلة:

البوت هو حِذاء يُلْبَسُ في القَدَم يتَراوح طوله من فوق الكعبين إلى منتصَف السَّاق قِصرًا وطولًا، وشاع لُبسه بين النساء.

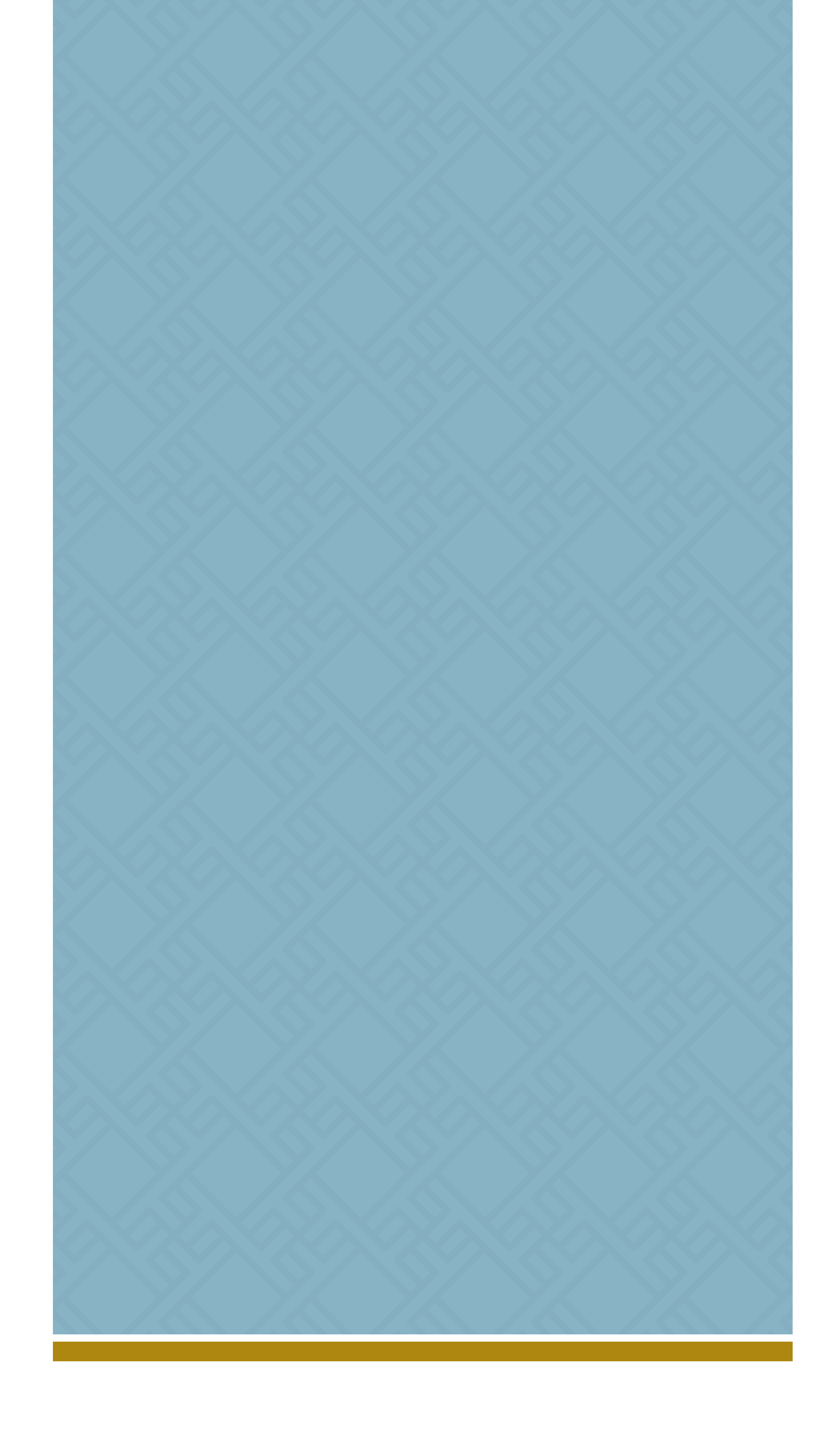
ب- الحكم الفقهي:

أبانت دار الإفتاء المصرية حُكم هذا فقالت: «المطلوب في زي المرأة المسلمة أن يكون ساترًا من رأسها حتى قدميها عدا الوجه والكفين؛ لا يشفُّ، ولا يصفُ، ولا يكشفُ شيئًا مما يجب ستره، وهو على هذا النحو لا يعوق المرأة في طريقها أو عملها.

أما ارتداء البُوت فجائزٌ شرعًا؛ ما دامت ملابس المرأة ساترة لجسدها من رأسها حتى قدميها، فإن لبسته مع الملابس القصيرة فذلك غير جائز شرعًا؛ لأنه يحدد ويُفصِّل ساقيها ويلفت النظر إليها»[2].

(١) فتوى « رابطة العنق من الحرير للرجال ”، رقم (١٣٤١٣)، بتاريخ: (١١/ مايو / ٢٠١٤)، من الفتاوى الإلكترونية المنشورة على موقع دار الإفتاء المصرية.

(٢) يُنظَر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١ / ٢٥٣).



النوازل الطبية

الضابط الأول

كلُّ حالٍ كانت فيه الزوجيةُ قائمةً وضُمِن حِفظ اللقائح من الاختلاط، وأُمِن الضرر، جاز فيه التخصيب

أولًا: صيغة الضابط

من الضوابط المعاصرة التي لم نجد من نص عليه، وقد استفدت في صياغته من مبادئ فتوى مجمع البحوث الإسلامية، بعنوان: «من الفتاوى الطبية الحديثة: عمليات تجميد الأجنة»[١]. وكذا من مجمل قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم: ١٦ (٤/ ٣)، بشأن أطفال الأنابيب.

ثانيًا: بيان معنى الضابط

أولًا: التعريف ببعض ألفاظ الضابط

١- تعريف التخصيب:

التخصيب لغة: أصلها «خصب»، الخاء والصاد والباء أصل واحد، وهو ضد الجدب. والخصبة: النخلة الكثيرة الحمل[٢].

التخصيب اصطلاحًا: استعمل المعاصرون التخصيب كمصطلح حادث بمعنى التلقيح، أو ما يقاربه من معانيه المستعملة في الزراعة، والتلقيح أو الإخصاب: هو: «اندماج الخليّة المذكّرة في الخليّة المؤنّثة»[٣].

أو: «إلقاح البويضة الأنثويّة بالحيوان المنويّ»[٤].

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٣٩/ ١٠٧)، والفتاوى الطبية (ص: ٨٠)، وموسوعة الفتاوى المؤصلة (٥/ ٢٢-٢٦).

(٢) ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١/ ١٢٠)، ومقاييس اللغة (٢/ ١٨٨)، والمحكم والمحيط الأعظم (٥/ ٦٤)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٢/ ٣٦)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير (١/ ١٧٠).

(٣) ينظر: معجم لغة الفقهاء (ص: ١٤٥)، والمعجم الوسيط (١/ ٢٣٧)، ومعجم اللغة العربية المعاصرة (٣/ ٢٢٠٢).

(٤) ينظر: معجم اللغة العربية المعاصرة (٣/ ٢٢٠٢).

٢- تعريف اللَقِيحة:

اللقيحة لغة: مفرد اللقائح، وأصلها: «لقح» مأخوذ من «لقح»، اللام والقاف والحاء أصل صحيح يدل على إحبال ذكر لأنثى، ثم يقاس عليه ما يشبه. منه: لقاح النعم والشجر. أما النعم فتلقحها ذكرانها، وأما الشجر فتلقحه الرياح[١].

واللَقَح: «اسم ما أخذ من الفحل»[٢].

اللقيحة اصطلاحًا: « البييضة الملقحة»[٣].

٣- تعريف التلقيح الصناعي:

"نقل الحيوانات المنوية للرّجل، ووضعها في الجهاز التَّناسلي للمرأة، أو الحصول على الحيوان المنويّ للرّجل وبويضة المرأة، وتلقيحها خارج الرَّحم في أنبوب، ثمّ إعادة زرعهما بطريقة طبيَّة معيَّنة في رحم المرأة»[٤].

ثانيًا: بيان الضابط:

عند وجود مشكلة عند أحد الزوجين يتعذر معها حصول الحمل بشكل طبيعي؛ فقد يُحتاج حلها إلى إجراء تلقيح صناعي، يتم فيه نقل الحيوانات المنوية للرّجل، ووضعها في الجهاز التَّناسلي للمرأة، أو الحصول على الحيوان المنويّ للرّجل وبويضة المرأة، وتلقيحها خارج الرَّحم في أنبوب، ثمّ إعادة زرعهما بطريقة طبيَّة معيَّنة في رحم المرأة.

ولا بد من شروط عند القيام بتلك العملية، منها[٥]:

- قيام الزوجية؛ لا بعد الطلاق، ولا بعد الوفاة.
- غلبة الظن بالسلامة من الضرر لصاحب اللقيحة، وزوجته، وللجنين.
- مراعاة الأمان التام والحفظ للقاح؛ منعًا من اختلاط الأنساب.

(١) ينظر: مقاييس اللغة (٥/ ٢٦١-٢٦٢).

(٢) تاج العروس (٧/ ٩٤).

(٣) ينظر: الطب الإسلامي، أحمد شرف الدين (٣/ ٣٩١)، فقه النوازل (١/ ٢٥٧).

(٤) ينظر: التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، د. شوقي زكريا الصالحي (ص ٢٧).

(٥) ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٣٩/ ١٠٧).

ثالثًا: حجية الضابط

اختلف الفقهاء المعاصرون في التلقيح الصناعي على النحو الآتي:

١. **أصل حكم التلقيح الصناعي:**

عامة المعاصرين على جواز التلقيح الصناعي بضوابطه، وممن أجاز ذلك:

مجمع الفقه الإسلامي الدولي[١]، واللجنة الفقهية الطبية الدائمة في الأردن[٢]، والمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية[٣].

وهو قول أكثر العلماء، ومنهم: الشيخ محمود شلتوت[٤]، والشيخ أحمد هريدي[٥]، **والشيخ جاد الحق**[٦]، **والشيخ محمد سيد طنطاوي**[٧]، **والشيخ: مصطفى الزرقا**[٨]، وهو ما ذهب إليه أغلب من تناولوا النازلة وأفردوها بالبحث[٩].

وقد منع من ذلك ندرة من الباحثين في أول النازلة[١٠].

وشددت طائفة في التلقيح الصناعي الخارجي أكثر من الداخلي؛ فحرموا الخارجي[١١]، أو توقفوا فيه[١٢].

(١) ينظر: مجلة المجمع ٣/ ١/ ٤٢٣.

(٢) ينظر: قضايا طبية معاصرة لجمعية العلوم الطبية الإسلامية الأردنية (١/ ٩٠-٩٣، ١٣٤-١٣٦)، والجديد في الفتاوى الشرعية للأمراض النسائية والعقم لأحمد الجابري (ص١١١-١١٦).

(٣) ينظر: ندوة (الإنجاب في ضوء الإسلام)، ١١ شعبان ١٤٠٣هـ الموافق ٢٤ مايو ١٩٨٣م، الكويت، سلسلة مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت (ص٣٥٠).

(٤) ينظر: الفتاوى (٣٢٦-٣٢٨).

(٥) ينظر: فتاوى دار الإفتاء (١٥/ ٢٦)، فتوى رقم: ٤٢٠ سجل: ١٠٣ بتاريخ: ١٢/ ٨/ ١٩٦٩ من فتاوى فضيلة الشيخ أحمد محمد عبد العال هريدي.

(٦) ينظر: فتاوى دار الإفتاء (١٥/ ٤٥)، فتوى رقم: ١ سجل: ١١٥ بتاريخ: ٢٣/ ٣/ ١٩٨٠ من فتاوى فضيلة الإمام الأكبر الشيخ جاد الحق علي جاد الحق.

(٧) ينظر: فتاوى دار الإفتاء (١٧/ ٢٠٣)، فتوى رقم: ٥١ سجل: ١٢٦ بتاريخ: ١٢/ ٦/ ١٩٩٠ من فتاوى فضيلة الدكتور محمد سيد طنطاوي.

(٨) ينظر: طفل الأنابيب، للشيخ مصطفى الزرقا (ص: ٤٧٧ – ٤٨٧)، ومجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢/ ١/ ٣٢٣.

(٩) ينظر: رؤية شرعية في بعض القضايا العصرية، د. إسماعيل محمود عبد الباقي (ص ٤١)، والأحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة والتكاثر للسيد مهران (ص ٤٩٤)، وبنوك النطف والأجنة لعطا السنباطي (ص ٢٣١، ٢٣٨)، وأحكام الجنين لعمر غانم (ص ٢٣٩)، والتلقيح الصناعي لشوقي الصالحي (ص ١٠٥).

(١٠) وغالب اعتمادهم على التمسك بسد الذرائع، وخوف اختلاط الأمشاج، وما فيه من كشف العورات، ومن يُبيح يُراعي ذلك، ولا يتعدى فيه حد الحاجة، والله أعلم.

ينظر: أحكام النوازل للإنجاب للمذحجي (ص ٦٦٨)، وقد ذكر الباحثين الذين ذهبوا إلى المنع في دراستهم، ومنها: أطفال الأنابيب، رجب بيوض التميمي، ضمن بحوث الدورة الثانية لمجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي (١/ ٣٠٩)، والأنساب والأولاد لعبد الحميد طهماز (ص ٦٣)، والتلقيح الصناعي بين الزوجين (أدلة عدم الجواز)، د. يحيى ناصر خواجي و د. أحمد أبو الوفا عبد الآخر، بحث غير منشور مقدم للمجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، فوقه القضايا الطبية المعاصرة للمحمدي وصاحبه (ص: ٥٧٣ - ٥٨١).

(١١) وممن ذهب إلى هذا القول الشيخ الصديق الضرير. ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٣/١/ ٤٩٩.

(١٢) وممن ذهب إلى هذا القول الشيخ خليل الميس. ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٣/١/ ٥٠٥-٥٠٦.

٢. **من الصور المحرمة اتفاقًا في التلقيح الصناعي:**

من الصور المحرمة اتفاقًا بين الفقهاء المعاصرين صورة كون اللقيحة من رجل أجنبي، أو من امرأة أجنبية، أو هما معًا؛ فهي تدلٍ إلى درجة البهيمية، ونزول بالإنسان إلى الحيوانية والنباتية، ويُقارب الزنا في كونه طريق اختلاط الأنساب؛ كما قرَّره العلامة الشيخ محمود شلتوت رحمه الله[١]، وحكى الإجماع فيه غير واحد[٢]، ويدخل في هذه الصورة المحرمة: التلقيح الصناعي بعد وقوع الطلاق، وبينونة المرأة؛ فإنها أجنبية عنه؛ فالحكم سواء[٣].

٣. **حكم التلقيح للمعتدة من طلاق رجعي:**

أما إيقاع التلقيح الصناعي أثناء عدة المعتدة من طلاق رجعي؛ فله حالتان:

الحالة الأولى: أن يتم التلقيح الصناعي في عدة المطلقة الرجعية برضا الزوج

فتنبني المسألة على الخلاف بين الفقهاء في حكم المطلقة الرجعية في العدة هل هي زوجة أو أجنبية في باب المعاشرة والخلوة والنظر، وللفقهاء هنا قولان:

الأول: أن الرجعية زوجة، فيجوز لها أن تتزين لزوجها، وله أن يطأها، وهو مذهب الحنفية[٤]، وإحدى الروايتين عن أحمد[٥].

يتخرج على هذا القول جواز التلقيح الصناعي قياسًا على التلقيح الطبيعي؛ فإنها زوجة في حكم الاستمتاع، والوطء، بغض النظر عن حكم الرجعة.

الثاني: أن الرجعية وإن كانت زوجة في باب الطلاق والظهار، ونحوه، إلا أنها ليست زوجة في باب المعاشرة والخلوة والنظر، والاستمتاع، فلا يجوز له أن يطأها، ولا أن يخلو بها، وهو مذهب المالكية[٦]، والشافعية[٧]، وإحدى الروايتين عن أحمد[٨].

---

(١) ينظر: الفتاوى (٣٢٦-٣٢٨).

(٢) ينظر في حكاية الإجماع هنا: أحكام النوازل في الإنجاب (ص ٧٣٥)، وقد نقله عن جملة كبيرة من الباحثين، وهو المقرر في كل المراجع التي أثبتناها في هذا الضابط.

(٣) ينظر أحكام النوازل في الإنجاب (ص ٦٦٣).

(٤) ينظر: العناية شرح الهداية (٤/ ١٥٩)، والبناية شرح الهداية (٥/ ٤٥٦).

(٥) ينظر: المغني لابن قدامة (٧/ ٥١٩-٥٢٠)، والمبدع في شرح المقنع (٦/ ٤١٦-٤١٧)، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي (٩/ ١٥٢-١٥٣).

(٦) ينظر: مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل (٥/ ٤٠٩)، والشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي (٢/ ٤٢٢)، وشرح مختصر خليل للخرشي (٤/ ٨٥)، ومنح الجليل شرح مختصر خليل (٤/ ١٨٩).

(٧) ينظر: بداية المحتاج في شرح المنهاج (٣/ ٢٩٤)، وتحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي (٨/ ١٥٣)، ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (٥/ ١٠).

(٨) ينظر: المغني لابن قدامة (٧/ ٥١٩-٥٢٠)، والمبدع في شرح المقنع (٦/ ٤١٦-٤١٧)، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي (٩/ ١٥٢-١٥٣).

ويتخرج على هذا القول تحريم التلقيح الصناعي في عدة المطلقة الرجعية قياسًا أولويًا على تحريم التلقيح الطبيعي (الوطء)، إلا إذا نوى بإجراء التلقيح الصناعي الرجعة فيصح عند المالكية، والحنابلة في رواية اعتبار الرجعية أجنبية في باب الوطء، خلافًا للشافعية؛ فالرجعة عندهم لا بد أن تكون بالقول[١].

والواقع أن الخلاف- وإن بدا كبيرًا- إلا أن الواقع العملي أنه في نطاقٍ ضيقٍ جدًا؛ فإنه لا يكاد يتصور موافقة الزوجين على التلقيح بعد الطلاق الرجعي، وهما يريدان الانفصال، بل العادة أن المرأة قد تستفتي في إسقاط حملها حال الطلاق؛ لصعوبة التفاهم مع الزوج بعد الطلاق في كثير من الأحيان؛ فحتى على القول بالمنع؛ فالرجعة تكون بالفعل كما تكون بالقول عند الجمهور، وتحصل الرجعة، والله أعلم.

الحالة الثانية: أن يتم التلقيح الصناعي في عدة المطلقة الرجعية بدون رضا الزوج

وصورة وقوع التلقيح الصناعي بعد الطلاق بدون رضا الزوج إذا كان أخذ الحيوانات المنوية منه قبل وقع الطلاق سواء حصل تخصيب البويضة بها أم لا؛ فإذا طلبت المرأة إتمام عملية التلقيح الصناعي بدون أخذ إذن الزوج، فلا يحل إجراء التلقيح الصناعي؛ وذلك لأنه تقدم أن من شرط جواز التلقيح الصناعي ـ عند من أجازه ـ أن يتم ذلك برضا كلٍّ من الزوجين[٢]، فمع تخلف شرط الرضا لا يبقى للجواز محل.

ومع هذا؛ فلو حصل التلقيح في هذه الحال ثبت نسب المولود؛ لوجود الشبهة[٣]، والله أعلم.

حكم التلقيح للمتوفى عنها زوجها:

وقع الخلاف بين المعاصرين في إيقاع التلقيح الصناعي بعد وفاة الزوج؛ فعامة المعاصرين على منعه، ومنهم: الشيخ محمود شلتوت[٤]، والشيخ أحمد محمد عبد العال هريدي[٥]، والشيخ جاد الحق[٦]؛ لفوات قيام الزوجية التي هي محل التلقيح.

وأجازه طائفة قليلة منهم: د. نصر فريد واصل[٧]، د. عبد العزيز خياط[٨].

---

(١) ينظر: الحواشي السابقة في إيراد المذاهب.

(٢) ينظر: فتوى: «رفض الزوج الإنجاب عن طريق التلقيح الصناعي»، للدكتور: علي جمعة، على موقع دار الإفتاء، برقم: ٥٨٣، التاريخ: ٢٠٠٥/٠٨/١٥م.

(٣) أصل مسألة ثبوت النسب في الوطء بشبهة موضع إجماع، لم تختلف المذاهب فيها؛ لأن الأنساب يحتاط لها، ووطء الشبهة خطأ يغتفر فيه ما يحصل عنه من الثمرة.

وقد نقل الاتفاق ابن تيمية في مجموع الفتاوي (٣٤/ ١٤)، وينظر: المبسوط (٣٠/ ٣٠٣)، والفواكه الدواني (٣/ ٣٩٩)، وروضة الطالبين (٦/ ٤٢٩).

(٤) ينظر: الفتاوى للشيخ شلتوت (٣٢٦-٣٢٨).

(٥) ينظر: فتاوى دار الإفتاء (١٥/ ٢٦).

(٦) ينظر: فتاوى دار الإفتاء (١٥/ ٤٥).

(٧) الفتوى منشورة على الموقع الإلكتروني لجريدة اليوم السابع، تاريخ الدخول: ١٦-٩-٢٠٢١م:

وقد اشترط فضيلته شرطين لذلك:

الأول: أن يتم نقل البويضة الملقحة إلى رحم الزوجة خلال عدة الوفاة لا بعدها، أي في خلال أربعة أشهر وعشرة أيام من تاريخ الوفاة.

الثاني: موافقة الورثة الشرعيين موافقة صريحة على زرع بويضة زوجة مورثهم المخصبة بمائه برحم الزوجة نفسها، حتى يكونوا على بصيرة من أمرها، سداً للذرائع واستقرارًا للأوضاع، وسداً لأبواب النزاع والخلاف المتعلق بالتركات.

(٨) ينظر: حكم العقم (ص ٣٠). نقلاً عن: رؤية شرعية في بعض القضايا العصرية (ص ٤٦-٤٧)، وقد حاول الاحتياط لهذا الاجتهاد؛ فقرَّر أن على المرأة أن تُشهِد على أخذها مني زوجها، من مصرف المني، وتأخذ شهادة إيداعٍ بذلك حتى لا تُتهم.

رابعًا: أدلة الضابط

بجانب الأدلة العامة على مشروعية التداوي، فيمكن الاستدلال على جواز التلقيح الصناعي بالآتي:

١- **ما قرَّره الفقهاء من أحكام على مسألة استدخال المرأة المني دون جماع:** فقد فرض الفقهاء رحمهم الله استدخال المرأة مني زوجها، وبنوا عليه ثبوت بعض الأحكام كالنسب، والعدة، والميراث، ونحوها[١].

٢- **القياس على التلقيح الطبيعي:** والعلة الجامعة: كونه إيصال نطفة إلى محلٍ حلالٍ، والفارق بينهما في طريق الإيصال، وهو غير مؤثر في الحكم[٢].

فإن عورِض ذلك: بأن التلقيح الصناعي عُرضة اختلاط الأنساب، وكشف العورات؛ فالجواب: أن الفقهاء حال إجازتهم له، إنما أجازوه بشروط منها الأمن من الاختلاط، والسلامة من الضرر، وأما كشف العورة فجاز تبعًا تكميلًا لمصالح التلقيح[٣].

ويؤخذ من نفس هذا القياس منع التلقيح الصناعي في غير حال قيام الزوجية؛ كحال الوفاة والطلاق؛ لفوات محل الوطء.

٣- **مقاصد الشريعة:** فمن مقاصد الشريعة الإسلامية إبقاء النسل وحفظه، بل هو أحد المقاصد الخمسة، ومن أهم مقاصد الزواج في الإسلام إنجاب الأبناء، وهذا يتحصَّل عن طريق التلقيح الطبيعي، ولكن إذا تعذر فإنه يلجأ إلى التلقيح الصناعي، فهو محقق _ بإذن الله _ لهذا المقصد العظيم، فيكون جائزًا في ظل قيام الزوجية، وبرضى الزوجين[٤].

---

(١) ينظر: المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٩/ ٢٧١)، والبحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري (٤/ ٢٩٢)، وحاشية ابن عابدين (٣/ ٥٢٨)، وحاشية الدسوقي (١/ ١٣٠)، ومنح الجليل (١/ ١٢٢)، والحاوي الكبير (٢/ ٢٥٣)، والغرر البهية في شرح البهجة الوردية (٤/ ٣٤٤)، وتحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي (٨/ ٢٣١)، وتصحيح الفروع (٨/ ٣٣١)، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي (٨/ ٢٨٨)، وكشاف القناع عن متن الإقناع (٥/ ٧٣).

(٢) ينظر: أحكام النوازل في الإنجاب (ص ٦٥١).

(٣) ينظر: إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام (٢/ ٢٨٩).

(٤) ينظر: التلقيح الصناعي، لشوقي الصالحي (ص ٤٦)، وأحكام النوازل في الإنجاب (ص ٦٥١).

٤- الأدلة العامة على منع الضرر: كقوله صلى الله عليه وسلم: « لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ»[١]. وهو أصل القاعدة الفقهية: الضرر يزال[٢].

وجه الدلالة:

أن حصول الضرر حال التلقيح الصناعي داخل في عموم النهي عن الضرر؛ فيُمنع منه في حال غلبة الظن بحصول الضرر بخلاف سائر الأحوال.

قال ابن عبد البر: «وهو لفظ عام متصرف في أكثر أمور الدنيا ولا يكاد أن يحاط بوصفه إلا أن الفقهاء ينزعون به في أشياء مختلفة»[٣].

٥- القواعد الفقهية، ومنها:

- قاعدة: الأصل في الأشياء الإباحة: فيكون حكم التلقيح الإباحة حتى يثبت ما ينقل عن هذا الأصل[٤].
- قاعدة: الأصل في الأبضاع التحريم: إباحة التلقيح الصناعي على خلاف الأصل؛ فلذلك يوقف معه على صورة قيام الزوجية؛ فأما في حال فواتها؛ فيُستصحب أصل المنع في الأبضاع حال التردد بين الجواز والمنع، وأما مع الجزم بالمنع؛ فالتحريم ظاهر، ولذلك منع عامة الفقهاء المعاصرين التلقيح الصناعي حال الطلاق، وبعد الوفاة كما أشير إليه آنفا.
- قاعدة: الإذن في الشيء إذن في مكملات مقصودة[٥]: ووجه الاستدلال بالقاعدة هنا: أن ما يعتمده المانعون مما في هذه العملية من كشف للعورات، ونحوها مما لا يخلو من منعٍ شرعي يختلف حكمه في هذه المسألة؛ فهو مأذونٌ فيه في هذه الصورة؛ لأن التلقيح الصناعي –مأذون فيه كما تقدم- فيترتب على ذلك أن يكون توابعه مأذونًا فيها.

---

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٣٢٦- ٣٢٧)، وابن ماجه (٢٣٤٠)، والدارقطني (٤/ ٢٢٨)، والحاكم (٢/ ٥٧)، وقال الحاكم: صحيح الإسناد على شرط مسلم. وصحح جماعة إرساله. ينظر: جامع العلوم والحكم (ص: ٣٠٤)، تونقيح التحقيق لابن عبد الهادي (٥/ ٦٨).

(٢) ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٣)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٢).

(٣) الاستذكار (٧/ ١٩١). وينظر: شرح الزرقاني على الموطأ (٤/ ٦٦).

(٤) ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (١/ ١٧٦)، والتحبير شرح التحرير (٥/ ٢٢٤٨)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٥٦).

(٥))) إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام (٢/ ٢٨٩). وينظر: رياض الأفهام في شرح عمدة الأحكام لتاج الدين الفاكهاني (٥/ ٤٤٤)، والإعلام بفوائد عمدة الأحكام (١٠/١٦٠).

خامسًا: تطبيقات الضابط المعاصرة

١- التلقيح الصناعي الداخلي:

أ- تصوير النازلة[(١)]:

التلقيح الصناعي الداخلي: " العملية التي يتم بواسطتها أخذ كميَّةٍ مركَّزةٍ من السائل المنوي وحقنها داخل تجويف الرَّحِم"[(٢)].

أو: «إدخال مني الرجل في المجاري التناسلية للمرأة بغير اتصال جنسيّ، عن طريق حقنه في الموقع المناسب داخل مهبل المرأة أو رحمها، بطريقة اصطناعية بواسطة المحقن، بهدف الإنجاب»[(٣)].

وهذا النوع من التلقيح الصناعي له ثلاث صور:

- الصورة الأولى: أن تؤخذ نطفة الزوج، وتحقن في الجهاز التناسلي للزوجة.
- الصورة الثانية: أن تؤخذ نطفة رجل غير الزوج، وتحقن في الجهاز التناسلي للزوجة.
- الصورة الثالثة: أن تؤخذ نطفة الزوج، وتحقن في الجهاز التناسلي لامرأة متطوعة غير الزوجة[(٤)].

ويلجأ الأطباء إلى التلقيح الصناعي الداخلي في بعض الحالات المرضية مثل:

١. إذا كانت حموضة المهبل تقتل الحيوانات المنوية للزوج بصورة غير اعتيادية.

٢. في حال كثافة إفرازات عنق الرحم، بحيث تمنع هذه الإفرازات الحيوانات المنوية من الدخول.

٣. في حال قلة الحيوانات المنوية عند الرجل، أو ضعفها وكثرة عدد أشكالها المشوهة وغير المتحركة.

٤. في حال كون الزوج عنينًا، أو سريع الإنزال، مع قدرته على إنتاج حيوانات منوية سليمة.

٥. إذا كان هناك تضاد مناعي بين الخلايا الجنسية للزوج والزوجة.

٦. إذا أصيب الزوج بمرض يستدعي العلاج بالأشعة والعقاقير التي تؤدي إلى العقم، فتؤخذ دفعات من المني وتحفظ، ثم تلقح الزوجة بها في الوقت المناسب[(٥)].

---

(١) ينظر للتصوير التفصيلي للنازلة: أحكام النوازل في الإنجاب (ص ٦١٧).

(٢) ينظر: أطفال الأنابيب بين العلم والشرع، د. زياد أحمد سلامة (ص ٥٣).

(٣) ينظر: أحكام النوازل في الإنجاب (ص ٦١٦).

(٤) ينظر: أحكام النوازل في الإنجاب (ص ٦١٦-٦١٧).

(٥) ينظر: أحكام النوازل في الإنجاب (ص ٦١٧-٦١٨).

طريقة التلقيح الصناعي الداخلي:

يمر التلقيح الصناعي الداخلي بالخطوات الآتية:

١. تعطى المرأة ـ إذا لزم الأمر ـ منشطات التبييض التي هي عبارة عن هرمونات تحث المبيض على إفراز عدد من البويضات الناضجة القابلة للتلقيح، ثم يتم تحديد وقت التبويض عند المرأة ليتم إجراء التلقيح فيه.

٢. يؤخذ مني الرجل ويعالج معالجة خاصة إذا لزم الأمر ـ وخصوصًا إذا كان يعاني من قلة الحيوانات المنوية، أو ضعف حركتها ـ، ويتم ذلك باستعمال مواد خاصة لغسيل المني وتنقيته من الشوائب، وإزالة الحيوانات المنوية غير المتحركة، وذلك لزيادة حركة الحيوانات المنوية بحيث تتحسن قدرة الحيوانات المنوية على التلقيح.

٣. تحقن الحيوانات المنوية داخل الجهاز التناسلي للمرأة بواسطة إدخال أنبوب عبر عنق الرحم إلى الرحم، وحقن السائل المنوي بالكمية المطلوبة، ومن ثم تواصل الحيوانات المنوية سيرها إلى قناتي المبيض حيث يتم التلقيح، وأحيانًا يتم حقن الحيوانات المنوية في قناتي المبيض مباشرة، وفي تقنية حديثة تسمى طريقة (جفت) يتم سحب عدد من البويضات ـ إما عن طريق التنظير البطني أو عن طريق جهاز الموجات الصوتية المهبلي ـ، ثم يتم حقن كل قناة من قناتي المبيض بعدد معين من البويضات والحيوانات المنوية.

◈ تبقى المرأة بعد ذلك مستلقية على ظهرها مدة ساعة أو ساعتين، ثم تنطلق لتمارس حياتها بالصورة المعتادة[١].

ب- الحكم الفقهي:

في فتوى: "**عمليات تجميد الأجنة**"[٢]؛ أفتى مقرر مجمع البحوث الإسلامية بجواز تجميد الأجنة كمكمل لعملية التلقيح، إلا أنه اشترط في جواز التلقيح الضوابط الآتية:

١ - أن تتم عملية التخصيب بين زوجين، وأن يتم استدخال اللَقِيحة في المرأة أثناء قيام الزوجية بينها وبين صاحب الماء، ولا يجوز ذلك بعد انفصام عرى الزوجية بوفاة أو طلاق أو غيرهما.

(١) ينظر: أحكام النوازل في الإنجاب (ص ٦١٨-٦١٩).

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٣٩/ ١٠٧-١٠٨). وينظر أيضًا: فتوى: «رفض الزوج الإنجاب عن طريق التلقيح الصناعي»، للدكتور: علي جمعة، على موقع دار الإفتاء، برقم: ٥٨٣، التاريخ: ٢٠٠٥/٠٨/١٥م.

٢ - أن تحفظ هذه اللقائح المخصبة بشكل آمن تمامًا تحت رقابة مشددة؛ بما يمنع ويحول دون اختلاطها عمدًا أو سهوًا بغيرها من اللقائح المحفوظة.

٣ - ألا يتم وضع اللقيحة في رَحِمٍ أجنبيةٍ غير رحم صاحبة البييضة الملقحة لا تبرعًا ولا بمعاوضة.

٤ - ألا يكون لعملية تجميد الأجنة آثار جانبية سلبية على الجنين نتيجة تأثر اللقائح بالعوامل المختلفة التي قد تتعرض لها في حال الحفظ؛ كحدوث التشوهات الخِلقية، أو التأخر العقلي فيما بعد.

فيتلخص من ذلك الجواز بالشروط السابقة.

وقد جاء في فتوى المجمع الفقهي التفصيل في بعض الأحكام؛ فأقتصر منها على هذه الزيادات:

"وفي حالات الجواز الثلاث يقرر المجمع أن نسب المولود يثبت من الزوجين مصدر البزرتين **ويتبع الميراث والحقوق الأخرى ثبوت النسب** فحين يثبت نسب المولود من الرجل أو المرأة يثبت الإرث وغيره من الأحكام بين الولد وبمن التحق نسبه به.

أما الزوجة المتطوعة بالحمل عن ضرتها (في الأسلوب السابع المذكور) فتكون في حكم الأم الرضاعية للمولود لأنه اكتسب من جسمها وعضويتها أكثر مما يكتسب الرضيع من مرضعته في نصاب الرضاع الذي يحرم به ما يحرم من النسب.

... هذا، ونظرا لما في التلقيح الاصطناعي بوجه عام من ملابسات في الصور الجائزة شرعا ومن احتمال اختلاط النطف واللقائح في أوعية الاختبار ولاسيما إذا كثرت ممارسته وشاعت فان مجلس المجمع ينصح الحريصين على دينهم أن لا يلجأوا إلى ممارسته إلا في حالة الضرورة القصوى وبمنتهى الاحتياط والحذر من اختلاط النطف أو اللقائح.

هذا ما ظهر لمجلس المجمع في هذه القضية ذات الحساسية الدينية القوية من قضايا الساعة ويرجو من الله أن يكون صوابا[١].

ومجمل هذه الأحكام كالتالي:

١. إباحة التلقيح الصناعي إذا كان بين الزوجين.

٢. ثبوت النسب في حال كون التلقيح من الزوجين، وسائر الأحكام كالميراث، والعدة.

(١) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٢/ ١٦٧).

٣. إذا حُقِنت اللقيحة في رحم ضرة المرأة تكون في حكم الأم الرضاعية للمولود؛ لأنه اكتسب من جسمها وعضويتها أكثر مما يكتسب الرضيع من مرضعته في نصاب الرضاع الذي يحرم به ما يحرم من النسب.

٤. يحرم إجراء التلقيح الصناعي إذا كانت اللقيحة من غير زوج، أو حُقِنت في الجهاز التناسلي لامرأة متطوعة غير الزوجة.

٥. الأصل التضييق في التلقيح الصناعي، وعدم اللجوء إليه إلا مع الحاجة الملحة؛ لما فيه من مخاطر[١].

٢- التلقيح الصناعي الخارجي:

أ- تصوير النازلة[٢]:

- **التلقيح الصناعي الخارجي (طفل الأنبوب):** "هي العملية التي يتم فيها جمع الحيوان المنوي مع البويضة في أنبوبٍ خارجيٍّ في ظل ظروفٍ معيَّنةٍ حتى يتم التخصيب، ومن ثَمَّ تُغْرَس البويضة الملقَّحة في الرَّحِم لتواصل مراحل نموها "[٣].

أو: «وهو عبارة عن أخذ بويضة المرأة، وتلقيحها بمنيِّ الرَّجل خارج الجسم في أنابيب خاصة، وذلك بوسيلة طبيَّة معيَّنة، وبعد أن يتمّ تكوين البويضة الملقحة، وتبدأ بالانقسام والتكاثر في الأنبوب، تنقل إلى داخل الرحم، وتزرع في جداره، ثم تترك بعد ذلك لتنمو وتتطوَّر[٤].

- **صور التلقيح الصناعي الخارجي عمومًا**[٥]:
- أن يجرى التلقيح بين نطفتي زوجين، ثم تزرع اللقيحة في رحم الزوجة.
- أن يجرى التلقيح بين نطفتي زوجين، ثم تزرع اللقيحة في رحم امرأة أخرى غير الزوجة.
- أن يجرى التلقيح بين نطفتي زوجين، ثم تزرع اللقيحة في رحم الزوجة الأخرى.
- أن يجرى التلقيح بين نطفة الزوج، وبويضة امرأة أجنبية، ثم تزرع اللقيحة في رحم الزوجة.

---

(١) يُلحظ هنا التشديد في الفتوى وقصرها على الضرورة؛ فالعادة تشديد الفقهاء في أول النازلة حتى تنضبط الأمور، وكان ذلك في سنة (١٤٠٤ هـ-١٩٨٤م)، والأمر الآن أكثر استقرارًا والحمد لله؛ فيندر اختلاط اللقائح، ونحو ذلك.

(٢) ينظر للتصوير التفصيلي للنازلة: أحكام النوازل في الإنجاب (ص ٦١٩).

(٣) ينظر: أطفال الأنابيب بين العلم والشرع (ص ٨٦-٩٨).

(٤) ينظر: أحكام النوازل في الإنجاب (ص ٦١٩).

(٥) الغرض هنا ذكر الصور من حيث هي، وإلا فقد بينا أن من هذه الصور ما لا يصح باتفاق، ومنها ما هو مختلف فيه في حجية الضابط.

- أن يجرى التلقيح بين نطفة الزوج، وبويضة امرأة أجنبية، ثم تزرع اللقيحة في رحم امرأة أخرى غير الزوجة.
- أن يجرى التلقيح بين نطفة رجل أجنبي، وبويضة الزوجة، ثم تزرع اللقيحة في رحم الزوجة.
- أن يجرى التلقيح بين نطفة رجل أجنبي، وبويضة الزوجة، ثم تزرع اللقيحة في رحم امرأة أخرى غير الزوجة.
- أن يجرى التلقيح بين نطفة رجل أجنبي، وبويضة امرأة أجنبية، وتزرع اللقيحة في رحم الزوجة.
- أن يجرى التلقيح بين نطفة رجل أجنبي، وبويضة امرأة أجنبية، ثم تزرع اللقيحة في رحم امرأة أخرى غير الزوجة[١].

أسباب لجوء الأطباء إلى التلقيح الصناعي الخارجي[٢]:

يلجا الأطباء إلى ذلك في بعض الحالات المرضية مثل:

١. انسداد قناتي المبيض أو تلفهما لدى المرأة، بسبب الالتهابات أو بسبب نقص في التكوين، بحيث لا تسمح للحيوانات المنوية بالوصول إلى البويضة لإخصابها، وهذا هو السبب الرئيس لإجراء التلقيح الصناعي الخارجي.

٢. في حال قلة الحيوانات المنوية عند الرجل، أو ضعفها وكثرة عدد أشكالها المشوهة وغير المتحركة.

٣. إذا كان هناك تضاد مناعي بين الخلايا الجنسية للزوج والزوجة.

٤. في حال وجود مرض انتباذ البطانة الرحمية عند المرأة.

٥. في حالات العقم غير معروفة السبب سواءً للزوج أو للزوجة.

ويتفق التلقيح الصناعي الخارجي مع التلقيح الصناعي الداخلي في كون التلقيح يتم فيهما جميعًا دون اتصال الرجل بالمرأة عن طريق الجماع، لكنه يخالفه في أن التلقيح يتم خارج جسد المرأة، أما في الداخلي فيتم داخل جسد المرأة.

(١) ينظر: أحكام النوازل في الإنجاب (ص ٦٢٠-٦٢١).

(٢) ينظر: أحكام النوازل في الإنجاب (ص ٦٢١-٦٢٢). ويتبين أحكام هذه الصور، والخلاف فيها من حجية الضابط.

ويتم التلقيح الصناعي الخارجي وفق الخطوات التالية[١]:

- تعطى المرأة العقاقير التي تنبه المبيض في بداية الدورة الشهرية لحث المبايض على إطلاق عدة بويضات، كما تحقن المرأة بهرمونات أنثوية أخرى لتنشيط الغدة النخامية لإكمال نضوج البويضات، ثم تراقب الحويصلات الناقلة للبويضات بواسطة فحوصات مختبرية، وعندما تؤكد هذه الفحوصات نضوج البويضات داخل الحويصلات المبيضية يتم شفط (سحب) بويضات المرأة باستخدام التنظير البطني أو عن طريق جهاز الموجات الصوتية المهبلي.
- ترسل البويضات إلى المختبر، فيقوم أخصائي المختبر بفحصها لتقدير جودتها، ثم يقوم بوضع كل بويضة وحدها في وسط يسمى (وسط الزراعة) حيث تعالج فيه البويضات وتتغذى حتى تصل إلى النضج النهائي، وهذا الوسط عبارة عن سائل محلول له نفس خواص ومفعول السائل الموجود في داخل المبيض، توضع فيه البويضة مع عناصر أخرى للتغذية، ويوضع الجميع في حاضنة لها درجة حرارة معينة وخواص أساسية؛ وذلك لحمايتها من التلوث، وتتراوح مدة بقاء البويضة في هذا الوسط من ساعتين إلى أربع وعشرين ساعة بحسب درجة نضجها عند سحبها.
- يؤخذ مني الرجل ثم يمزج في محلول خاص، ثم يضاف (١مللتر) من المحلول المحضر والذي يحتوي على الحيوانات المنوية المعالجة بمعدل مائة إلى مائتي ألف حيوان منوي لكل بويضة، وبعد مدة تتراوح بين ١٠ إلى ١٦ ساعة يتم فحص العينة للتأكد من حصول التلقيح، وفي تقنية حديثة توضع البويضات مع السائل المنوي في أنبوب يحتوي على مادة خاصة لنمو الأجنة، ثم يوضع هذا الأنبوب في المهبل ويثبت في مكانه بواسطة سداد خاص، ثم يزال السداد والأنبوب من المهبل بعد ٢٤-٤٨ ساعة، وتفحص المكونات داخل الأنبوب للتأكد من حدوث الإخصاب.
- في بعض التقنيات الحديثة يتم عمل ثقب في القشرة الخارجية للبويضة قبل إضافة الحيوانات المنوية إليها من أجل تسهيل عملية التلقيح، بل يمكن أن يتم إدخال بعض الحيوانات المنوية تحت الطبقة الخارجية للبويضة ليمر الحيوان المنوي إلى (سيتوبلازم) البويضة ليتم الإخصاب، وفي تقنية أحدث وهي طريقة (الحقن المجهري) يتم إدخال الحيوان المنوي مباشرة في سيتوبلازم الخلية، حيث يقوم الطبيب المختص بإمساك البويضة بواسطة أنبوب خاص، ثم باستعمال إبرة أصغر من شعرة الانسان بحوالي سبع مرات أو أكثر يقوم باختراق البويضة، وإيصال الحيوان المنوي إلى داخل البويضة ليتم إخصابها بشكل مباشر، وهذه الطريقة نافعة جدًا عندما يكون عدد الحيوانات المنوية عند الرجل قليلًا جدًا؛ إذ لا يحتاج فيها إلا إلى حيوان منوي واحد، وبهذه الطريقة يمكن إجراء التلقيح الصناعي لرجل لا يُمني أصلًا بسبب إنسداد أو عدم تكون الحبل المنوي لديه، وذلك بواسطة سحب الحيوانات المنوية من بداية اتصال البربخ بالخصية_

(١) ينظر: أحكام النوازل في الإنجاب (ص ٦٢٢-٦٢٦).

وهي المنطقة التي تكون الحيوانات المنوية قد أنتجت فيها حديثًا ولديها أكبر فعالية في الحركة والقدرة على الإخصاب _، وبعد ذلك يتم إجراء الحقن المجهري للبويضة.

- تترك البويضة الملقحة لمدة أربعين إلى خمس وأربعين ساعة في درجة حرارة مطابقة تمامًا لدرجة الحرارة في رحم المرأة ليتم انقسامها، حيث تنقسم إلى ٢ ثم ٤ ثم ٨ ثم ١٦ ثم ٣٢ خلية، وفي بعض الطرق الحديثة يتم نقل البويضات بعد تخصيبها إلى قناة المبيض لتتم عملية الانقسام للبويضة الملقحة أثناء طريقها إلى الرحم، ومن ثم تعلق في جدار الرحم كما هو الشأن في التلقيح الطبيعي، لكن في بعض هذه الطرق يتم نقل البويضات الملقحة قبل أن تبدأ في الانقسام، وفي بعضها بعد أن تبدأ بالانقسام إلى خليتين أو أكثر.
- قبل نقل البويضات الملقحة إلى الرحم يتم إجراء فحوصات على العناصر المسؤولة عن الوراثة؛ للتأكد من عدم حصول أي خلل يشوه المولود، وفي بعض التقنيات الحديثة جدًا يصاحب ذلك عمل ثقب في جدار البويضة الملقحة بواسطة إبرة مجهرية، أو باستعمال مادة كيميائية معينة، أو بواسطة جهاز الليزر؛ حيث وجد أن ذلك يزيد من فرص علوق البويضة الملقحة بعد إعادتها إلى الرحم.
- يقوم أخصائي المختبر بتحضير أفضل اللقائح (من لقيحتين إلى ثلاث)، حيث يجمعها في قسطرة نقل الأجنة، ويقوم الطبيب بإدخالها إلى تجويف الرحم من خلال عنق الرحم، وهذه العملية لا تستغرق أكثر من ١٠ - ٢٠ دقيقة، ويتم نقل البويضات عادة بعد ثلاثة إلى خمسة أيام من إجراء عملية الإخصاب، وذلك عائد إلى اختلاف الأجنة (البويضات الملقحة) في قدرتها على الإنقسام من جهة، ولاختلاف الحالات المرضية والتي قد يحتاج معها إلى ترك البويضات الملقحة في المختبر لفترة أطول عن الثلاثة أيام يزداد معها عدد الخلايا المنقسمة.
- تبقى المرأة مستلقية على ظهرها لمدة ٤٥ دقيقة بعد العملية، ثم تعطى أدوية مساندة تتمثل في هرمون البرجسترون الذي يعطى عن طريف الفم أو العضل لمدة أسبوعين؛ وذلك حتى يتم التأكد من التصاق البويضة بجدار الرحم؛ حيث إن هذا الهرمون يساعد على ذلك.
- في الأسبوع الذي يلي عملية نقل البويضات المخصبة إلى الرحم يُطلب من المرأة الراحة وعدم الإجهاد، ثم في نهايته يتم إجراء فحص دم هرموني للتأكد من كفاية الأدوية المساندة، وبعد أسبوعين يُجرى فحص الحمل، وفي حال وجود حمل تستمر المرأة في تناول الأدوية المساندة لمدة تتراوح بين الشهر والشهرين من الحمل حسب الحالة، كما تجري متابعتها خلال هذه المدة عبر الفحوص والصور الصوتية للتأكد أن الجنين ينمو كحالات الحمل الطبيعي.

◈ في حال عدم وجود حمل توقف الأدوية المساندة كاملة، وتناقش المحاولة وسبب عدم نجاحها، وكذلك إمكان إعادتها؛ حيث ان احتمالات النجاح تزداد في المرات التالية، مع ملاحظة أن نسبة نجاح عملية التلقيح تتراوح بين (١٠-١٥٪)، و(١٠-٣٠٪) في أفضل التقادير.

ب- ب- الحكم الفقهي:

في فتوى: «**عمليات تجميد الأجنة**»[١]؛ أفتى مقرر مجمع البحوث الإسلامية بجواز تجميد الأجنة كمكمل لعملية التلقيح، والتجميد مرتبط بالتلقيح الخارجي؛ فالحكم في المسألتين واحد، وبنفس الشرائط، وما يترتب على ذلك من أحكام.

وقد شدَّد بعض الباحثين في التلقيح الصناعي الخارجي أكثر من التلقيح الصناعي الداخلي؛ ومن ثَم فقد أجاز بعض الفقهاء والباحثين المعاصرين التلقيح الصناعي الداخلي؛ في حين حرموا التلقيح الصناعي الخارجي[٢]، أو توقفوا فيه[٣].

كما أن بعض من أجاز التلقيح الصناعي بنوعيه خصَّ التلقيح الصناعي الخارجي بمزيد تشديد، ومن ذلك ما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي بمكة بعد بيان جواز التلقيح الصناعي الداخلي: «الأسلوب الثالث- الذي تؤخذ فيه البذرتان الذكرية والأنثوية من رجل وامرأة زوجين أحدهما للآخر، ويتم تلقيحهما خارجيًا في أنبوب اختبار، ثم تزرع اللقيحة في رحم الزوجة نفسها صاحبة البويضة- هو أسلوب مقبول مبدئيًا في ذاته بالنظر الشرعي، لكنه غير سليم تمامًا من موجبات الشك فيما يستلزمه ويحيط به من ملابسات، فينبغي أن لا يُلجأَ إليه إلا في حالات الضرورة القصوى، وبعد أن تتوافر الشرائط العامة الآنفة الذكر»[٤].

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء (٣٩/ ١٠٧-١٠٨). وينظر أيضًا: ينظر: فتوى: «رفض الزوج الإنجاب عن طريق التلقيح الصناعي»، للدكتور: علي جمعة، على موقع دار الإفتاء، برقم: ٥٨٣، التاريخ: ٢٠٠٥/٠٨/١٥م.

(٢) وممن ذهب إلى هذا القول الشيخ الصديق الضرير. ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ٣/١/ ٤٩٩.

(٣) وممن ذهب إلى هذا القول الشيخ خليل الميس. ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٣/١/ ٥٠٥-٥٠٦.

(٤) ينظر: قرارات مجلس المجمع الفقهي الإسلامي ١٦/ (٣/٤) وهو القرار الثاني بشأن التلقيح الاصطناعي وأطفال الأنابيب: بعد انعقاد مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في دورته الثامنة المنعقدة بمقر رابطة العالم الإسلامي في مكة المكرمة في الفترة من يوم السبت ٢٨ ربيع الآخر ١٤٠٥هـ إلى يوم الاثنين ٧ جمادى الأولى ١٤٠٥هـ الموافق ١٩ - ٢٨ يناير ١٩٨٠م.

الأصل التضييق في إنشاء بنوك الحليب، ومنع الارتضاع منها مع عدم الحاجة؛ فإن تم الرضاع؛ فلا يثبت التحريم بالرضاع بالشك

أولًا: صيغة الضابط

لم نجد من نصَّ على لفظ الضابط، إلا أنه مستفاد معناه من مجمع الفقه الإسلامي في دورة انعقاد مؤتمره الثاني بجدة من ١ - ١٦ ربيع الثاني ١٤٠٦ هـ/٢٢ - ٢٨ ديسمبر ١٩٨٥م، قرار رقم ٦ (٦/ ٢)[١].

ثانيًا: بيان معنى الضابط

أولًا: تعريف بنوك الحليب اصطلاحا:

«مؤسساتٌ متخصصةٌ تقوم بجمع اللبن الطبيعي من أمهاتٍ شتى يتبرَّعن بشيءٍ مما في أثدائهن من اللبن، إما لكونه فائضًا عن حاجة أطفالهن، وإما لكون الطفل قد تُوفي وبقي اللبن في ثدي أمِّه، أو بأجرةٍ وقيمةٍ تُعطَى لهن مقابل اللبن المأخوذ منهن، ومن ثم بيعه واستعماله في إرضاع الأطفال المحتاجين إلى اللبن الطبيعي بعد تعقيمه وحفظه بطريقةٍ معقَّمةٍ في قوارير خاصةٍ يتم تخزينها في ثلاجاتٍ خاصةٍ داخل تلك المؤسسات»[٢].

ثانيًا: بيان الضابط:

الأصل التضييق في إنشاء بنوك الحليب؛ لأن للرضاع آثارًا ثابتة شرعًا تربط بين الرضيع والمرتَضَع منها؛ فإن استوفى شروط الرضاع ثبتت المحرمية، وسرت، وهو ما يصعب ضبطه في بنوك الحليب "[٣].

---

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢/ ١/ ٤٢٤-٤٢٥.

(٢) ينظر: الرضاع وبنوك اللبن، محمد ابراهيم الحفناوي (ص ٣٤٩)، والطبيب أدبه وفقهه للدكتور: زهير السباعي، والدكتور: محمد البار (ص ٣٤٧).

(٣) ومن سلبيات بنوك الحليب أنها تؤثر سلبًا في نفسيات الأطفال بتهاون بعض النساء في الرضاع الطبيعي، والذي يورث الطفل الأمان، والحنان، ومنع الارتضاع منها.

فإذا تم إنشاء هذه البنوك؛ فينطبق عليها أحكام الرضاع؛ فمن ارتضع ارتضاعًا صحيحًا بشروطه؛ ثبت كونه ابنًا للمرضع؛ فإن شككنا؛ فلا يثبت التحريم بالرضاع بالشك[١].

ثالثًا: حجية الضابط

هذا الضابط في بعض مفرداته اختلاف تبعًا للخلاف في جملة من مسائل الرضاع، ويُمكن أن نرتب الخلاف في مسائل الرضاع المحرِم على النحو التالي:

١. عدد الرضعات المحرمة:

اختلف الفقهاء في العدد المحرم من الرضاعة؛ فذهب الحنفية[٢]، والمالكية[٣]، إلى أن قليل الرضاع وكثيره يُحرم[٤]، بينما ذهب الشافعية[٥]، والحنابلة[٦]، إلى أنه لا بد من خمس رضعات حتى يثبت التحريم[٧].

وذهب الحنابلة في رواية إلى أنه يثبت الرضاع المحرم بثلاث رضعات[٨].

٢. ثبوت حكم الرضاع باللبن المرأة المخلوط بلبن امرأة أخرى:

اتفق العلماء في الجملة على ثبوت حكم الرضاع، ولو كان اللبن مشوبًا بلبن امرأة أخرى[٩]، وللحنابلة رواية أنه لا يقع التحريم باللبن المشوب بلبن امرأة أخرى، ولو غلب[١٠]، وعللوا ثبوت التحريم به بأن

(١) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢/ ١/٤٢٤-٤٢٥.

(٢) ينظر: النتف في الفتاوى للسغدي (١/ ٣١٦)، وبدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٤/ ٧)، والمحيط البرهاني في الفقه النعماني (٣/ ٦٩).

(٣) ينظر: المدونة (٢/ ٢٩٥)، والمقدمات الممهدات (١/ ٤٩٤)، والرد على الشافعي لابن اللباد (ص: ٦٩).

(٤) وهو قول بعض الفقهاء. ينظر: بداية المجتهد (٢/ ٣٥)، والمغني لابن قدامة (٨/ ١٧١)، ورحمة الأمة في اختلاف الأئمة (ص: ٢٤٣).

(٥) ينظر: الأم للشافعي (٥/ ٣١)، والحاوي الكبير (١١/ ٣٦٠)، والمهذب في فقة الإمام الشافعي للشيرازي (٣/ ١٤١).

(٦) ينظر: المغني لابن قدامة (٨/ ١٧١)، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي (٩/ ٣٣٤)، وكشاف القناع عن متن الإقناع (٥/ ٤٤٣).

(٧) وهو قول طائفة من الفقهاء أيضًا. ينظر: المغني لابن قدامة (٨/ ١٧١). ولعل هذا القول أقرب الأقوال؛ لحديث عَائِشَةَ، أَنَّهَا قَالَتْ: « كَانَ فِيمَا أُنْزِلَ مِنَ الْقُرْآنِ: عَشْرُ رَضَعَاتٍ مَعْلُومَاتٍ يُحَرِّمْنَ، ثُمَّ نُسِخْنَ، بِخَمْسٍ مَعْلُومَاتٍ، فَتُوُفِّيَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَهُنَّ فِيمَا يُقْرَأُ مِنَ الْقُرْآنِ » أخرجه مسلم في كتاب الرضاع، باب التحريم بخمس رضعات(١٤٥٢)، وينظر في الاستدلال به: الحاوي الكبير (١١/ ٣٦٠)، والمغني لابن قدامة (٨/ ١٧١).

(٨) ينظر: المغني لابن قدامة (٨/ ١٧١)، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي (٩/ ٣٣٤)، ونسبه ابن قدامة إلى داود الظاهري، وابن المنذر، وأبي ثور، وأبي عبيد.

(٩) ينظر: البحر الرائق مع منحة الخالق وتكملة الطوري (٣/ ٢٤٥)، والدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار (١/ ٢٠٣).
وينظر: المعونة (٢/ ٦٩٠)، والحاوي الكبير (١٤/ ٤٣٢)، والإنصاف (٩/ ٣٣٧).

(١٠) ينظر: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي (٩/ ٣٣٧)، وقد قسم هذا الخلاف إلى قولين: الأول: عدم اعتباره مطلقًا، وهي رواية، وعنه: لا يحرم. اختاره أبو بكر عبد العزيز. وقول بالتفريق بين الغلبة وعدمها؛ قال ابن حامد: إن غلب اللبن حرم. انتهى بتصرف.
وهو قول ابن حزم أيضًا. ينظر: المحلى بالآثار (١٠/ ١٨٥).

اسم اللبن واقع عليه، وأنه لم يُغلب على صفة من صفاته[١].

٣. حكم الرضاع من لبن الميتة:

اختلفوا في لبن الميتة –إذا حُلِب بعد موتها-، هل ينشر الحرمة، أم لا؟ فذهب جمهور العلماء إلى ثبوت التحريم به، وهو مذهب الحنفية[٢]، والمالكية[٣]، والحنابلة في الرواية المنصوصة، ومعتمد المذهب[٤]، بينما ذهب الشافعية[٥]، والحنابلة في وجه[٦] إلى عدم ثبوت التحريم بذلك[٧].

٤. الشك في عدد الرضاعات:

اختلف العلماء فيما لو حصل الشك في عدد الرضعات، هل يثبت التحريم أم لا على قولين:

القول الأول: أنه لا يثبت التحريم، ويُوقف على اليقين- وهو الأقل- وهو مذهب الحنفية[٨]، والشافعية[٩]، والحنابلة[١٠].

القول الثاني: يثبت التحريم، ويُعتبر الأكثر احتياطًا، وبه قال بعض المالكية[١١].

(١) ينظر: البحر الرائق مع منحة الخالق وتكملة الطوري (٣/ ٢٤٥).

(٢) ينظر: التجريد للقدوري (١٠/ ٥٣٦٤)، المبسوط للسرخسي (٥/ ١٣٩)، تبيين الحقائق مع حاشية الشلبي (٢/ ١٨٥).

(٣) ينظر: عيون المسائل للقاضي عبد الوهاب المالكي (ص: ٣٩٢)، المختصر الفقهي لابن عرفة (٤/ ٤٩٤)، الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي (٢/ ٥٠٢).

(٤) ينظر: المغني لابن قدامة (٨/ ١٧٥)، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي (٩/ ٣٣٦)، وكشاف القناع للبهوتي (٥/ ٤٤٦)، وشرح منتهى الإرادات (٣/ ٢١٦).

(٥) ينظر: الحاوي الكبير للماوردي (١١/ ٣٧٦)، والمجموع شرح المهذب (١٨/ ٢٢٣)، ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج للشربيني (٥/ ١٢٤). ومحل هذا إذا حُلِب بعد موتها، وأما إذا حُلب منها قبل الموت ثبت التحريم. ينظر: بحر المذهب للروياني (١١/ ٤٠٥-٤٠٦)، ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج للشربيني (٥/ ١٢٥).

(٦) ينظر: المغني لابن قدامة (٨/ ١٧٥)، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي (٩/ ٣٣٦). ورُوي عن الإمام أحمد التوقف. ينظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين (٢/ ٢٣٧)، المغني لابن قدامة (٨/ ١٧٦).

(٧) ومعتمد الجمهور القياس على ما لو حلب منها في حياتها وشربه الصبي بعد موتها، فلو وصل إلى جوفه في حياتها ثبت التحريم اتفاقا فوجب أن يثبت به التحريم إذا وصل إلى جوفه بعد موتها كالمحلوب منها في حياتها، ولأن بقاء اللبن في ثديها بعد موتها لا يمنع ثبوت الحرمة؛ لأن ثديها لا يزيد على الإناء في عدم الحياة، وهي لا تزيد على عظم الميتة في ثبوت النجاسة. ينظر: التجريد للقدوري (١٠/ ٥٣٦٤)، والمغني لابن قدامة (٨/ ١٧٦).

(٨) ينظر: تبيين الحقائق مع حاشية الشلبي (١٨١/٢)، والبحر الرائق (٣/ ٢٢٢)، وحاشية ابن عابدين (٤٠٢/٤).

(٩) ينظر: المهذب للشيرازي (٥٨٧/٤)، والوسيط في المذهب (٦/ ١٨٤)، وأسنى المطالب في شرح روض الطالب (٣/ ٤١٧).

(١٠) ينظر: المغني لابن قدامة (٨/ ١٧٢)، وكشاف القناع (٣٩٦/٤)، وشرح منتهى الإرادات أولي (٣/ ٢٢١).

(١١) ينظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (١٧٨/٤)، والشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي (٥٠٢/٢).

رابعًا: أدلة الضابط

أولًا: القرآن الكريم

قوله تعالى: {حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ مِنَ الرَّضَاعَةِ} الآية [النساء: ٢٣].

وجه الدلالة:

الآية صريحة في التحريم بالرضاع؛ عن عمرو بن سالم مولى الأنصار قال، حرم من النسب سبع، ومن الصهر سبع: «حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت» = **ومن الصهر: «أمهاتكم اللاتي أرضعنكم، وأخواتكم من الرضاعة وأمهات نسائكم**

وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم... »[١].

وليس في ذلك اختلاف بين الأمة إلا في نوع واحد غير الرضاع؛ قال الطبري: «فكل هؤلاء اللواتي سماهن الله تعالى وبين تحريمهن في هذه الآية، محرمات، غير جائز نكاحهن لمن حرم الله ذلك عليه من الرجال، بإجماع جميع الأمة، لا اختلاف بينهم في ذلك: إلا في أمهات نسائنا اللواتي لم يدخل بهن أزواجهن، فإن في نكاحهن اختلافا بين بعض المتقدمين من الصحابة»[٢].

ثانيًا: السنة النبوية

١- عن عَائِشَةَ -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا- قَالَتْ: دَخَلَ عَلَيَّ النَّبِيُّ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- وَعِنْدِي رَجُلٌ، قَالَ: «يَا عَائِشَةُ مَنْ هَذَا؟»، قُلْتُ: أَخِي مِنَ الرَّضَاعَةِ، قَالَ: «يَا عَائِشَةُ، انْظُرْنَ مَنْ إِخْوَانُكُنَّ، فَإِنَّمَا الرَّضَاعَةُ مِنَ المَجَاعَةِ»[٣].

المعنى: أن المجاعة مفعلة من الجوع؛ يعني: أن الذي يحرم من الرضاعة إنما هو الذي يرضع من جوعه وهو الطفل[٤].

(١) ينظر: تفسير الطبري (٨/ ١٤٢-١٤٣).

(٢) ينظر: تفسير الطبري (٨/ ١٤٣).

(٣) أخرجه البخاري في كتاب الشهادات، بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الأَنْسَابِ، وَالرَّضَاعِ المُسْتَفِيضِ، وَالمَوْتِ القَدِيمِ (٢٦٤٧)، ومسلم في كتاب الرضاع، باب إنما الرضاعة من المجاعة (١٤٥٥).

(٤) ينظر: حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني (٢/ ١١٦).

وجه الدلالة:

الحديث صريح في أن الرضاع في حال انسداد جوع الطفل باللبن يثبت معه التحريم[١].

ولذلك بوَّب عليه الأئمة ما يدل على أن الرضاع في الصغر، لا في الكبر[٢].

٢- عَنْ عَائِشَةَ، أَنَّهَا أَخْبَرَتْهُ: أَنَّ عَمَّهَا مِنَ الرَّضَاعَةِ يُسَمَّى أَفْلَحَ. اسْتَأْذَنَ عَلَيْهَا فَحَجَبَتْهُ، فَأَخْبَرَتْ رَسُولَ اللهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- فَقَالَ لَهَا: «لَا تَحْتَجِبِي مِنْهُ، فَإِنَّهُ يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعَةِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ»[٣].

وجه الدلالة:

الحديث صريح في أن الرضاعة يحرُم بها ما يحرُم من النسب[٤].

ثالثًا: الإجماع:

اتفق العلماء على ثبوت التحريم بالرضاع؛ قال ابن المنذر: «وأجمعوا على أنه يحرُم من الرضاع ما يحرُم من النسب»[٥].

فيثبت أمومة المرضع لرضيعها؛ قال الماوردي: «الأصل الذي عليه مدار الرضاع، وبه يعتبر حكماه في التحريم، والمحرم، فانتشارهما من جهة المرضعة متفق عليه»[٦]، وقد نص على ذلك الفقهاء من المذاهب الأربعة[٧].

(١) ينظر: جامع الأصول (١١/ ٤٧٩).

(٢) ينظر: صحيح البخاري (٧/ ١٠) بَابُ مَنْ قَالَ: لَا رَضَاعَ بَعْدَ حَوْلَيْنِ، سنن أبي داود (٢/ ٢٢٢) باب في رضاعة الكبير.

(٣) أخرجه البخاري في كتاب الشهادات، بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الأَنْسَابِ، وَالرَّضَاعِ المُسْتَفِيضِ، وَالمَوْتِ القَدِيمِ (٢٦٤٥)، ومسلم في كتاب الرضاع، باب تحريم الرضاعة من ماء الفحل (١٤٤٥).

(٤) ينظر تبويب مسلم في الحاشية السابقة.

(٥) الإجماع (ص ٨٢).

(٦) الحاوي الكبير (١٤/ ٤١٥)، وينظر: المحلى (١٠/ ١٧٧ - ١٧٨)، بدائع الصنائع (٥/ ٦٣)، بداية المجتهد (٢/ ٦٠).

(٧) ينظر: التجريد للقدوري (١٠/ ٥٣٦٤)، والمبسوط للسرخسي (٥/ ١٣٩)، والإشراف على نكت مسائل الخلاف للقاضي عبد الوهاب (٢/ ٨٠٥)، والشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي (٢/ ٥٠٢)، وروضة الطالبين (٩/ ٣)، ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج للشربيني (٥/ ١٢٥)، والمغني لابن قدامة (٨/ ١٧٦)، وكشاف القناع للبهوتي (٥/ ٤٤٦).

عامة العلماء على ثبوت التحريم بما يشربه الصبي الرضيع من لبن المرأة، **وإن لم يمصه من ثديها**، بل كان سُعوطًا[١]، أو ووجورًا[٢]، أو غيره، بل حكاه بعضهم إجماعًا؛ قال ابن عبد البر: «وقد أجمع العلماء على التحريم بما يشربه الغلام الرضيع من لبن المرأة وإن لم يمصه من ثديها »[٣]، ويدخل في ذلك شرب الصبي اللبن من القوارير التي في بنوك الحليب مع مراعاة سائر الشروط في التحريم.

رابعًا: تطبيقات الضابط المعاصرة

١- بنوك الحليب (في حال حلب لبن امرأة بعينها في قارورة محددة بحيث لا تختلط بغيرها):

أ- تصوير النازلة[4]:

تمتاز هذه الصورة عن غيرها بتمايز الألبان عن بعض؛ فلبن المرأة موضوع في قارورة مستقلة، مكتوب عليها اسمها؛ فلا يحصل الاشتباه بلبن امرأة أخرى.

الحكم الفقهي: في فتوى: "بنك لبن الأمهات"[٥] أفتى فضيلة المفتي الشيخ أحمد هريدى؛ أنه يجوز اتخاذ بنوك الحليب مطلقًا، وهذه الصورة داخلة في العموم، ويثبت فيها التحريم إذا تحققنا تمام عدد الرضعات المثبتة للتحريم[٦].

ومن المهم بيان أن فتوى الشيخ رحمه الله كانت ترتبط بكون بنوك الألبان عبارة عن لبن بشري تم تجفيفه، حتى صار بودرة؛ فيُوضع عليها الماء عند إرادة الرضاع، ولم تكن محفوظة على حالها السائلة كما هو الآن[٧]، ولا يوجد كبير فرق في التصوير إلا في حال كون اللبن من امرأة واحدة، حُفِظ على حاله دون تجفيف، ولم يخلط به الماء، فلا يجيء قول الشيخ في عدم ثبوت التحريم؛ لأن موانع ثبوت التحريم عند الشيخ كالخلط بالماء أو بلبن امرأة أخرى مفقود.

---

(١) السُّعوطَ بالضم -النشوق بالأنف، والسَّعوط -بالفتح- اسم لما يؤخذ عن طريق الأنف من دواء، أو لبن لطفل رضيع، ونحو ذلك. ينظر: انظر: الصحاح (٣/ ٣٦٨)، ولسان العرب (٧/ ٣١٤).

(٢) الوجور: أن توجِر ماءً أو دواءً في وسط حلق الصبي عن طريق فمه، بغير اختياره. ينظر: الصحاح (٢/ ٥٨٥)، ولسان العرب (٥/ ٢٧٩).

(٣) الاستذكار (٦/ ٢٥٥)، وينظر أيضًا في حكاية الإجماع: الإفصاح (٢/ ١٤٨)، وبدائع الصنائع (٥/ ٩٢)، وفتح القدير (٣/ ٤٥٦).

ومع ذلك؛ فهناك خلاف في ذلك؛ فعن أحمد رواية بعدم ثبوت التحريم. ينظر: الفروع (٩/ ٢٨١)، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف (٩/ ٣٣٦).

وممن قال بعدم ثبوت التحريم بذلك: الليث بن سعد، وداود الظاهري. ينظر: المحلى (١٠/ ١٨٥-١٨٦)، والإشراف (١/ ٩٦)، والحاوي الكبير (١٤/ ٤٣١).

(٤) ينظر للتصوير التفصيلي للنازلة: «بنوك الحليب» آمنة بنت طلال الجمران، حولية كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية: جامعة الأزهر - كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية ع٣٣، ج٨ (٢٠١٧): ٥٩٢ - ٦٣١. (ص: ٦٢١)، ومجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢/ ١/٣٩١-٣٩٥..

(٥) ونفس مضمون الفتوى بتعليلها أجاب بها الشيخ عبد اللطيف حمزة رحمه الله مفتي مصر حتى ١٩٨٥م. ينظر: ندوة الانجاب ص (٤٠٨ - ٤٠٩)، ومجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢/ ١/٤٠٢.

(٦) وقد ناقشنا مفصلاً الخلاف في عدد الرضعات المحرمة في حجية الضابط.

(٧) ينظر: رعاية الأسرة في الإسلام (١/ ٣٧٠)، وبنوك الحليب، آمنة بنت طلال الجمران، (ص: ٦١٨).

وكان رأي أغلبية مجمع الفقه الإسلامي المنع من إنشاء بنوك الحليب مطلقًا احتياطًا لاختلاط الألبان الذي قد يُسبب إشكالات في التحريم بالرضاع وذلك في القرار رقم ٦ (٦/ ٢)[١].

والواقع أن هذه الصورة لا يقع فيها اشتباه أصلًا على مذهب جمهور العلماء في التحريم بالسعوط والوجور، ونحوها[٢]؛ فالمنع منها بعيد، والله أعلم.

٢- بنوك الحليب (في حال حلب خلط ألبان المرضعات بعضها ببعض):

أ- تصوير النازلة[3]:

تختلف هذه الصورة عن غيرها باختلاط الألبان؛ فقد حُلِب اللبن من عدة مرضعات، وتم خلط بعضها ببعض.

ب- الحكم الفقهي:

في فتوى: " **بنك لبن الأمهات**»- في الصورة السابقة- أفتى فضيلة المفتي الشيخ أحمد هريدى؛ أنه يجوز اتخاذ بنوك الحليب على هذه الصورة، وعضَّد ذلك ببعض أقوال الفقهاء التي تمنع ثبوت تحريم الرضاع مع الشك؛ فهو يرى جواز إنشاء بنوك الألبان، والارتضاع منها، وأنه لا يثبت التحريم لوجود خلط اللبن بلبن امرأة أخرى، أو حتى بالماء، أو غيره، وقد نبهنا أن فتوى الشيخ رحمه الله كانت ترتبط بكون الألبان عبارة عن بودرة يوضع عليها الماء، ولم تكن محفوظة على حالها[٤] ولا يوجد كبير فرق في التصوير في مسألتنا لوجود الاختلاط في اللبن بين عدة نسوة، وهو ما بنى عليه الشيخ عدم ثبوت التحريم، وجواز اتخاذ بنوك الألبان، وقد نقل الشيخ في الفتوى ما جاء عند فقهاء الحنفية: «وفي الخانية صبية أرضعها قوم كثير من أهل قرية أقلهم أو أكثرهم ولا يدري من أرضعها وأراد واحد من أهل تلك القرية أن يتزوجها قال أبو القاسم الصفار إذا لم يظهر له علامة ولا يشهد له بذلك يجوز نكاحها اهـ»[٥].

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢/ ١/٤٢٤-٤٢٥.

(٢) وقد ناقشنا ذلك مفصلاً في حجية الضابط.

(٣) ينظر للتصوير التفصيلي للنازلة: «بنوك الحليب» آمنة بنت طلال (ص: ٦٢١).

(٤) ينظر: رعاية الأسرة في الإسلام (١/ ٣٧٠)، وبنوك الحليب، آمنة بنت طلال (ص: ٦١٨).

(٥) ينظر: البحر الرائق مع منحة الخالق وتكملة الطوري (٣/ ٢٣٨).

وهذا القول أعني عدم ثبوت التحريم بالرضاع مع الشك، هو مذهب جمهور الفقهاء رحمهم الله، منهم الحنفية، والشافعية، والحنابلة. ينظر: المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٣/ ٧٥)، والاختيار لتعليل المختار (٣/ ١٢٠)، والمهذب في فقة الإمام الشافعي للشيرازي (٣/ ١٤٣)، و تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي (٨/ ٢٩٠)، والمغني لابن قدامة (٨/ ١٧٢)، و كشاف القناع عن متن الإقناع (٥/ ٤٥٦).

وللمالكية قولان: ينظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٤/ ١٧٨)، والشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي (٢/ ٥٠٢)، ومنح الجليل شرح مختصر خليل (٤/ ٣٧٢)؛ فيظهر من ذلك أن جمهور الفقهاء على أن التحريم بالرضاع لا يثبت بالشك.

وقولهم كما في الفتاوى الهندية: "في ملتقط الملخص صبية أرضعها بعض أهل القرية لا يدرى من أرضعتها منهن فتزوجها رجل من أهل تلك القرية فهو في سعة من المقام معها في الحكم "[١].

إلا أن ما ذكره الشيخ رحمه الله يُفيد أنه لا تثبت الحرمة، ولا يُفيد جواز هذا الفعل أعني الإرضاع دون ضبط للمرضعة، وعدد الرضعات، بل في نفس السياق النص على ضرورة ضبط عملية الرضاع؛ ففي نفس الموضع من البحر الرائق: " وفي الولوالجية: والواجب على النساء أن لا يرضعن كل صبي من غير ضرورة **فإذا فعلن فليحفظن أو ليكتبن** اهـ"[٢].

وفي نفس الموضع من الفتاوى الهندية: " وإن تنزهوا عن ذلك فهو أفضل كذا في الذخيرة في كتاب الاستحسان، والواجب على النساء أن لا يرضعن كل صبي من غير ضرورة وإن فعلن ذلك **فليحفظن أو يكتبن**، كذا سمعت من مشايخي رحمهم الله تعالى "[٣].

ففي الموضعين التنصيص على منع الإرضاع إلا بكتابة أو حفظ، والعلة ظاهرة وهي عدم حصول الاشتباه في ثبوت أمومة الرضاع، وتوابعها؛ فالحكم يترتب عليه حل فرجٍ، وتحريم فرج، وثبوت محرمية، وانتفائها؛ فلا بد من ضبطه؛ فإذا كانت البنوك تعتمد على خلط ألبان النساء بعضهن ببعض؛ فلا يجوز ذلك إلا بكتابة أو حفظ لاسم الأم، ومن رضع منها؛ فإن كان هذا الضابط ممكنًا قائمًا؛ ففتوى الشيخ محمد هريدي رحمه الله على الإباحة.

وكان رأي أغلبية مجمع الفقه الإسلامي المنع من إنشاء بنوك الحليب مطلقًا، وذلك في القرار رقم ٦ (٦/ ٢)[٤]. وهذه الصورة أحد الصور التي يظهر فيها القول بالمنع؛ لما سبق؛ فإن تم إنشاء بنك لبن على هذه الصفة، وارتضع منه طفل، لم يثبت له تحريم بالرضاع من أي امرأة منهم؛ لأن التحريم بالرضاع لا يثبت بالشك[٥].

(١) ينظر: الفتاوى الهندية (١/ ٣٤٥).

(٢) ينظر: البحر الرائق مع منحة الخالق وتكملة الطوري (٣/ ٢٣٨).

(٣) ينظر: الفتاوى الهندية (١/ ٣٤٥).

(٤) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢/ ١/٤٢٤-٤٢٥.

(٥) ينظر: فتوى الشيخ أحمد هريدي السابقة، وما حكيناه عن مذاهب العلماء في حكم الارتضاع مع الشك.

٣- بنوك الحليب في حال تحويل الألبان المأخوذة من المرضعات إلى بودرة:

أ- تصوير النازلة[١]:

تختلف هذه الصورة عن غيرها بأن لبن المرضع لا يبقى بحاله، بل يُجفف، وحتى يستعمله الطفل مرة أخرى لا بد أن يوضع عليه قدرٌ من الماء ليس بالقليل.

ب- الحكم الفقهي:

في فتوى: " بنك لبن الأمهات» أفتى فضيلة المفتي الشيخ أحمد هريدى؛ بعد أن عرضت وزارة الصحة عمل بنوك ألبان بهذه الصورة، أنه لا بأس به؛ فيجوز إنشاء بنك اللبن على هذه الصفة، ويجوز الارتضاع منه، ولا يثبت بذلك تحريم؛ لأن اللبن هنا قد أُضيف إليه أخلاط تمنع من ثبوت التحريم به[٢].

وقد خالفه في ذلك الشيخ محمد حسام الدين رئيس الإدارة المركزية لمكتب شيخ الأزهر، والشيخ إبراهيم الدسوقي وزير الأوقاف في مصر، والدكتور عبد الرحمن النجار في الرد على جواب مفتي مصر الشيخ عبد اللطيف حمزة[٣].

وهذا القول الثاني أصح –والله أعلم- وفاقًا لجمهور العلماء، كما أن الماء الذي يوضع في هذه الصورة ليس مجرد خِلط يُخلط به اللبن، بل هو عِوض الماء الذي أُخِذ من اللبن أثناء التجفيف، واللبن هنا غالب؛ فإن صفاته تظهر، ويشربه الصبي لبنًا لا أنه يشرب ماءًا مجردًا، والله أعلم.

---

(١) ينظر للتصوير التفصيلي للنازلة: ندوة الانجاب (ص ٤٠٩ - ٤٥٨)، ومجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢/ ١/ ٤٠٤.

(٢) وهذا الذي قرره الشيخ بناه على أن اللبن لا يُحرم إذا اختلط بالماء– ولو كان اللبن غالبًا- وهي موضع خلاف حتى في المذهب الحنفي، بل المشهور ثبوت التحريم إن كان اللبن هو الغالب. ينظر: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر (١/ ٣٧٩)، وتبيين الحقائق مع حاشية الشلبي (٢/ ١٨٤).

وأما المذاهب الثلاثة؛ فالمالكية على أنه يثبت التحريم إذا كان اللبن غالبًا لا مطلقًا. ينظر: شرح مختصر خليل للخرشي (٤/ ١٧٧)، ومنح الجليل شرح مختصر خليل (٤/ ٣٧٣)، ومواهب الجليل لشرح مختصر الخليل (٥/ ٥٣٦).

وأما الشافعية يرون أن يحرم –وإن كان مغلوبًا- في قول، والقول الثاني: يحرم إن كان غالبًا على الماء. ينظر: المهذب في فقة الإمام الشافعي للشيرازي (٣/ ١٤٤)، والغرر البهية في شرح البهجة الوردية (٤/ ٣٧٥)، ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (٥/ ١٢٥).

وأما الحنابلة؛ فيرون التحريم باللبن المشوب طالما بقي له أثر، وعندهم قول بأنه لا يحرم إلا إذا غلب.

ينظر: الكافي في فقه الإمام أحمد (٣/ ٢٢٢)، والفروع وتصحيح الفروع (٩/ ٢٨١)، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي (٩/ ٣٣٧).

(٣) ينظر: ندوة الانجاب (ص ٤٠٩ - ٤٥٨)، ومجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢/ ١/ ٤٠٤.

٤- بنوك الحليب (في حال بيع المرأة لبنها للبنك، وبيع البنك اللبن للمنتفعات):

أ- تصوير النازلة:

صورة المسألة واضحة؛ فيُمكن أن تشمل أي صورة من الصور السابقة والحكم في كل منها كما سبق بيانه؛ إلا أنها تزيد عليها بأن الأم تبيع لبنها للبنك، وقد يبيعه البنك أو يهبه للمنتفعين.

ب- الحكم الفقهي:

وهذه المسألة اختلف الفقهاء فيها منذ قديم؛ فذهب الحنفية إلى منع بيع لبن المرأة في قدح، وعللوه بأن بيعه يتنافى مع تشريفه، وتكريمه[١]، بينما ذهب المالكية[٢]، والشافعية[٣]، وأما الحنابلة فاختلفوا؛ فالمشهور عندهم جواز بيعه، وقيل: يكره، وقيل: يحرم[٤]، وعلله من يبيحون بيعه بأنه طاهر مباح؛ فلا مانع من بيعه، واعتبارًا بأن الأصل في البيوع الحل[٥].

وحيث لم يظهر دليل التحريم؛ فنبقى على أصل الحل؛ فلا مانع من بيع المرأة لبنها.

تذييل:

كان عُظم بحث هذه المسألة من أهل العلم، وعقد الاجتماعات لبحثها في حدود ١٩٨٥ م ١٩٨٦ م، ومع أن مفتي مصر وقتها اختار الجواز إلا أن الواقع لم يشهد تحركًا في اتجاه استحداث بنوك الحليب في الوطن العربي، وإنما كان التوجه إلى الألبان الصناعية، وهي أسهل في ضبط الأحكام من بنوك الحليب.

وحتى في البلاد الأوربية حصل انحصار في بنوك الحليب، وحتى لو احتاجوا إليها؛ فالحاجة في الوطن العربي أقل بكثير[٦].

df

(١) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٥/ ١٤٥)، والبناية شرح الهداية (٨/ ١٦٤)، والنهر الفائق شرح كنز الدقائق (٣/ ٤٢٧).

(٢) ينظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف (٢/ ٥٣٨)، وبداية المجتهد ونهاية المقتصد (٣/ ١٤٧)، ومواهب الجليل لشرح مختصر الخليل (٦/ ٦٦).

(٣) ينظر: الحاوي الكبير (٥/ ٣٣٣)، والبيان في مذهب الإمام الشافعي (٥/ ٦١)، والوسيط في المذهب (٣/ ٢٠).

(٤) ينظر: الكافي في فقه الإمام أحمد (٢/ ٤)، والمغني لابن قدامة (٤/ ١٩٦)، والفروع وتصحيح الفروع (٦/ ١٣٥).

(٥) ينظر: الحاوي الكبير (٥/ ٣٣٣)، وبداية المجتهد ونهاية المقتصد (٣/ ١٤٧)، والمغني لابن قدامة (٤/ ١٩٦).

(٦) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢/ ١/ ٤١١-٤١٣.

ما كان من جراحات التجميل لمجرد التماس الحُسن، أو تغيير الخلقة لم يجز، وما كان لرفعِ ضررٍ، وأذىً، ولم يُلحِق أكثر منه جاز

أولًا: صيغة الضابط

أشار إلى معنى هذا الضابط دار الإفتاء المصرية في فتوى رقم: ٦٦ سجل: ١٢٤ بتاريخ: ٢٧/ ٣/ ١٩٨٩م من فتاوى فضيلة الدكتور محمد سيد طنطاوي[١].

ثانيًا: بيان معنى الضابط

١- تعريف الجراحات التجميلية:

جراحة تُجرى لتحسين منظر جزء من أجزاء الجسم الظاهرة أو وظيفة إذا طرأ عليه نقص أو تلف أو تشوه[٢].

وهذا التعريف من أشمل التعريفات؛ فهو يشمل الجراحات التحسينية والحاجية والضرورية لاشتماله على إصلاح وظيفة العضو في حال النقص أو التلف[٣].

٢- بيان الضابط:

أفاد الضابط تحديد صور جواز جراحة التجميل؛ فأفاد أنه يجوز إجراء جراحة التجميل لإصلاح ما تلف، وهو يشمل تلف العضو، أو تلف منفعته مع بقائه؛ فشمل بذلك الجراحات الضرورية؛ كإصلاح عضوٍ تلف أو بعضه؛ كالعين، والقلب، وشمل الجراحات الحاجية؛ كإصلاح نقص عضوٍ أو منافعه –مما لا يبلغ درجة الضرورة- كإصلاح الشفة الأرنبية، والحول في العينين، ونحو ذلك، وأما الجراحات التحسينية؛ فجعل الضابط الأصل فيها المنع إذا تضمنت مجرد التماس الحسن بتغيير

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٦/ ٢٦٣).

(٢) ينظر: الموسوعة الطبية الحديثة لمجموعة من الأطباء (٣/ ٤٥٤)، وأحكام عمليات تجميل النساء في الفقه الإسلامي المقارن، د. نادية أبو العزم السيد، (ص ٣١٦٦).

(٣) ينظر: أحكام عمليات تجميل النساء في الفقه الإسلامي المقارن (ص ٣١٦٦).

خلق الله؛ كتصغير الأنف المعتاد، بخلاف ما إذا تضمنت رفع الضرر؛ كمعالجة تورم الجفون المؤثر في الرؤيا؛ كما سيأتي مفصلًا إن شاء الله.

ثالثًا: حجية الضابط

يشتمل هذا الضابط على قضايا مجمعٍ عليها، وعلى قضايا مختلفٍ فيها؛ فمن المجمع عليه جواز التداوي لرد العضو أو المنفعة إلى حالها بعد إصابتها في الأحوال المعتادة[١].

ومن المختلف فيه قديمًا: إزالة العضو الزائد خلقة؛ كالأصبع الزائدة خلقة؛ فمن العلماء من منع ذلك كالطبري (ت ٣١٠ هـ)؛ إذ يمنع كل تغيير في خلق الله، فعلى قوله يُمنع من إزالة الأصبع الزائدة كما خرَّجه القاضي عياض [ت ٥٤٤ هـ] من كلامه[٢]، أو لخشية الهلاك بالقطع[٣].

ومنهم من أجاز قطع الأصبع الزائدة، وعللوه بأنه لا يشتمل على تغيير خلق الله، بل هو إصلاح لما تغير عن حالته الأصلية شريطة ألا يغلب على الظن إفضاؤه إلى الهلاك[٤].

(١) ينظر: المقدمات الممهدات (٣/ ٤٦٦). وخرَج بالأحوال المعتادة قطع اليد في الحدود مثلاً؛ فإعادة اليد بعد قطعها في حد السرقة لا يدخل هنا، وهو موضع خلاف بين المعاصرين. ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٦/ ٣/ ٢١٦١- ٢٢٩٩.

(٢) ينظر: إكمال المعلم بفوائد مسلم (٦/ ٦٥٨)، ومنح الجليل شرح مختصر خليل (٧/ ٤٩٤) على أن القاضي عياض قرر أنه يجوز قطعه عند الجميع إذا كان يؤلمه.

فائدة: ظاهر عبارة القاضي عياض أنه خرّج مسألة الإصبع الزائدة على كلام الطبري، بينما عزاه ابن حجر للطبري من قوله. ينظر: فتح الباري لابن حجر (١٠/ ٣٧٧).

(٣) وهو أحد الوجهين للشافعة. ينظر: بحر المذهب للروياني (٥/ ٣١١)، والبيان في مذهب الإمام الشافعي (٦/ ٧٠)، ومذهب الحنابلة. ينظر: الكافي في فقه الإمام أحمد (٢/ ٨٢)، والفروع وتصحيح الفروع (١/ ١٥٨)، وكشاف القناع (١/ ٨١).

(٤) وقد نص على ذلك متأخرو الحنفية: ينظر: فتاوى قاضيخان (٣/ ٢٥١)، والفتاوى الهندية (٥/ ٣٦٠)؛ وقيَّدوا الجواز بكون الغالب السلامة.

وهو أحد الوجهين عند الشافعية. ينظر: بحر المذهب (٥/ ٣١١)، والبيان في مذهب الإمام الشافعي (٦/ ٧٠).

ومقتضى التعليل بالتحريم خشية الهلاك، وعدم الضرر في بقائه الجواز مع أمن الهلاك لا سيما إذا وُجِد الألم النفسي في البقاء. وبه أفتت دار الإفتاء المصرية كما في فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٦/ ٢٦٢)، فتوى رقم: ٦٦ سجل: ١٢٤ بتاريخ: ٢٧/ ٣/ ١٩٨٩ من فتاوى فضيلة الدكتور محمد سيد طنطاوي.

ومما يُقوِّي هذا القول أن عامة الفقهاء - رحمهم الله - على أن قطع الإصبع الزائدة ليس فيه أرش مقدر من الديات كالأصبع الأصلية، وإنما فيها حكومة؛ قال الإمام العَيني في البناية شرح الهداية (١٣/ ١٩٩): «.. وفي قطع الأصبع الزائدة.. حكومة عدل.. وبه قال الشافعي، وأحمد، والثوري، ولا يعلم لهم مخالف»انتهى.

فلم يُعاملوه معاملة الأصبع الأصلية؛ فدل على أنه لا يُماثله في الخلقة التي يحرم تبديلها.

ومما يُشكل على قول الطبري - رحمه الله - من المنع، والتعليل بكونه من تغيير خلق الله أن هذا ردٌ للمعيب إلى حالته الأصلية التي خلق الله عامة الناس عليها، وهذا لا بأس به عند جمهور العلماء، بينما التزم الطبري أنه لو نبت للمرأة لحية لم يجز لها حلقها؛ لأنه تغيير لخلق الله.

بينما خالفه جمهور العلماء في ذلك، واستحبوا لها حلقها؛ قال النووي في شرحه على مسلم (١٤/ ١٠٦): «

والمتنمصة التي تطلب فعل ذلك، بها وهذا الفعل حرام إلا إذا نبتت للمرأة لحية أو شوارب؛ فلا تحرم إزالتها بل يستحب عندنا وقال ابن جرير: لايجوز حلق لحيتها، ولا عنفقتها، ولاشاربها ولا تغيير شيء من خلقتها بزيادة ولانقص ومذهبنا ما قدمناه من استحباب إزالة اللحية والشارب والعنفقة وأن النهي إنما هو في الحواجب وما في أطراف الوجه». وينظر في ذلك: حاشية ابن عابدين (٦/ ٣٧٣)، ومواهب الجليل في شرح مختصر خليل (١/ ٢١٦)، وإرشاد الساري لشرح صحيح البخاري (٧/ ٣٧٦)، ونيل الأوطار (١/ ١١٦).

ومقتضى ذلك: التفريق بين تغيير ما خلقه الله في عموم الناس، وبين تغيير ما هو شاذ نادر برده إلى الأصل إذا غلب على الظن السلامة من الضرر.

إلا أن مقتضى كلام جمهور العلماء الجواز؛ لأن أكثر من منع علله بخشية الهلكة، ومع تطور العلوم الطبية، صارت السلامة غالبة، وبهذا أفتى مفتي مصر - سابقا - الشيخ: أحمد هريدي[١]، ود. محمد سيد طنطاوي[٢].

ومنها: مسألة حكم ثقب أذن الصبية لأجل إلباسها الذهب في الأذن، فقد أجازه الحنفية[٣]، والمالكية[٤]، والحنابلة[٥]، والشافعية في أحد الوجهين[٦]، ومنعوه في أحد الوجهين[٧]. وسيأتي في أدلة الضابط ما يدل على الجواز.

ومنها بعض مسائل موضع خلاف بين المعاصرين يأتي ذكرها في التطبيقات.

رابعًا: أدلة الضابط

أولًا: القرآن الكريم

قوله تعالى: {... وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا.... } [المائدة: ٣٢].

وجه الدلالة:

مع أن معنى الآية في الأصل إحياؤها بالعفو عن القاتل، واستنقاذه من الهلكة التي كانت ستصيبه[٨]، إلا أنها بعمومها تشمل كل استنقاذ نفس؛ بإنقاذها من الهلاك، قال الألوسي -رحمه الله- في تفسيره: "ومن أحياها": أي تسبب لبقاء نفس واحدة موصوفة بعدم ما ذكر من القتل والفساد، إما بنهي قاتلها عن قتلها، أو استنقاذها من سائر أسباب الهلكة بوجه من الوجوه"[٩].

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٦/ ١٥٥)، فتوى رقم: ٢١١ سجل: ١٠٣ بتاريخ: ٢٢/ ٥/ ١٩٦٨ من فتاوى فضيلة الشيخ أحمد محمد عبد العال هريدي.

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٦/ ٢٦٢).

(٣) ينظر: حاشية ابن عابدين (٦/ ٤٢٠)، والفتاوى الهندية (٥/ ٣٥٧).

(٤) ينظر: شرح الزرقاني على مختصر خليل وحاشية البناني (٤/ ٣٧٤)، ولفظه: «(و) تركت وجوبًا (التحلي) بخلخال وسوار وقرط وخاتم ولو من حديد وتنزع ما ذكر عند طرو الموت وأخذ من هذا جواز ثقب أذن المرأة للبس القرط ويؤيده أن سارة حلفت لتمثلن بهاجر حين علمت بنكاح الخليل لها بعد هبتها له فخفضتها وثقبت أذنها بأمر الخليل». وينظر: شرح مختصر خليل للخرشي (٤/ ١٤٨)، ولوامع الدرر في هتك استار المختصر (٧/ ٥٤١).

(٥) ينظر: الإنصاف (١/ ١٢٥)، والإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل (١/ ٢٢)، ومطالب أولي النهى (١/ ٩٠).

(٦) ينظر: حاشية البجيرمي على الخطيب (٢/ ٢٦٠).

(٧) ينظر: مغني المحتاج (١/ ٣٩٤)، ونهاية الزين (ص: ٣٥٨). ينظر: أحكام عمليات تجميل النساء في الفقه الإسلامي المقارن (ص ٣١٩٩).

(٨) ينظر: تفسير الطبري (١٠/ ٢٣١)، وتفسير ابن عطية (٢/ ١٨٢).

(٩) روح المعاني (٦/ ١١٨).

وإنما عظم شأن الإحياء؛ لأن الباعث له على الإنقاذ- وهو الشفقة والرحمة واحترام الحياة الإنسانية والوقوف عند حدود الشرائع- دليل على أنه إذا استطاع أن ينقذهم كلهم من الهلاك لا يدخر وسعا ولا يني في ذلك[١].

وهذا الدليل حجة في عمليات الإصلاح الضرورية أو الحاجية؛ كإعادة إصلاح بعض الوظائف المصابة في الحوادث ونحوها.

الآيات التي تذم من يُغير خلق الله؛ كقوله تعالى: {.. وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ اللَّهِ..} [النساء: ١١٩]، وقوله تعالى: {لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللَّهِ} [الروم: ٣٠]، ونحوها.

وجه الدلالة:

أن جماعة من المفسرين فسَّروا الآية بالوشم، أو بالصبغ بالسواد، أو بالتخنث[٢]، وكثير من الجراحات التجميلية تلتحق بذلك كعمليات تحويل الجنس، ونحوها.

ثانيًا: السنة النبوية

عن عبدِ الرحمن بن طرَفَةَ أن جده عَرْفَجَةَ بن أسعدٍ قُطِعَ أنفُه يوم الكُلَاب فاتخذ أنفاً من وَرِقٍ، فأنتَنَ عليه، فأمرَهُ النبي صلَّى الله عليه وسلم «فاتخذ أنفاً من ذهب»[٣].

وجه الدلالة:

الحديث ظاهر في جواز إجراء تجميل الأنف –ولو بالذهب- من باب الإصلاح، ولذلك قاسوا عليها شد الأسنان بالذهب[٤]، فهو أصل في التجميل لأجل تحصيل بعض منافع العضو التي تلفت[٥].

(١) ينظر: تفسير المراغي (٦/ ١٠٢).

(٢) ينظر: تفسير الطبري (٩/ ٢٢٠)، وتفسير السمعاني (١/ ٤٨١)، وتفسير النسفي (١/ ٢٤٠).

(٣) أخرجه أحمد (٥/ ٢٣)، وأبو داود (٤٢٣٢)، والترمذي (١٨٦٨)، والنسائي (٩٤٠٠)، وابن حبان في صحيحه (١٢/ ٢٧٦). وقال الترمذي حديث حسن غريب إنما نعرفه من حديث عبد الرحمن بن طرفة. وينظر: البدر المنير (٥/ ٥٧١).

ويوم الكلاب يوم معروف من أيام الجاهلية ووقعة مذكورة من وقائعهم، وفي الحديث إباحة استعمال اليسير من الذهب للرجال عند الضرورة كربط الأسنان به وما جرى مجراه مما لا يجري غيره فيه مجراه. ينظر: معالم السنن (١/ ٢).

(٤) وقد بوّب أئمة الحديث على ذلك. ينظر: سنن أبي داود (٤٢٣٢)، كتاب: الخاتم، باب: ما جاء في ربط الأسنان بالذهب، و سنن الترمذي (١٧٧٠)، كتاب: اللباس، باب: ما جاء في شد الأسنان بالذهب، ونحوه في نخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار (١٣/ ٣٣٢).

(٥) ينظر: الفتاوى الإسلامية، الشيخ عطية صقر (٤/ ١٣٠٢) (١٠/ ١٧١٠)، وأحكام عمليات تجميل النساء في الفقه الإسلامي المقارن (ص ٣١٨٩).

عَنْ عاصِمِ بْنِ عُمَرَ بْنِ قَتادَةَ، أنَّ رَسُولَ اللهِ - صلَّى الله عليه وسلم-: «رَمى يَوْمَ أُحُدٍ عَنْ قَوْسِهِ حَتّى انْدَقَّتْ سِيَتُها[1]، فَأخَذَها قَتادَةُ بْنُ النُّعْمانِ فَكانَتْ عِنْدَهُ، وأُصِيبَتْ يَوْمَئِذٍ عَيْنُ قَتادَةَ بْنِ النُّعْمانِ حَتّى وقَعَتْ عَلى وجْنَتِهِ، فَرَدَّها رَسُولُ اللهِ صلَّى الله عليه وسلم، فَكانَتْ أحْسَنَ عَيْنَيْهِ وأحَدَّهُما «[2].

وجه الدلالة:

أن النبي -صلى الله عليه وسلم- ردَّ عين قتادة، ولو كان ردها إلى حالتها الأصلية تغييرًا لخلق الله، وممنوعًا منه؛ ما فعله -صلى الله عليه وسلم-.

وهو أصل في جواز جراحات التجميل الضرورية.

- عَنِ البَرَاءِ بْنِ عَازِبٍ في قصة قتل كعب بن أبي الحقيق في حديث طويل، وفيه: قول عبد الله بن عتيك -رضي الله عنه-... حَتَّى انْتَهَيْتُ إِلَى دَرَجَةٍ لَهُ، فَوَضَعْتُ رِجْلِي، وَأَنَا أُرَى أَنِّي قَدِ انْتَهَيْتُ إِلَى الأَرْضِ، فَوَقَعْتُ فِي لَيْلَةٍ مُقْمِرَةٍ، فَانْكَسَرَتْ سَاقِي فَعَصَبْتُهَا بِعِمَامَةٍ، ثُمَّ انْطَلَقْتُ حَتَّى جَلَسْتُ عَلَى البَابِ، فَقُلْتُ: لاَ أَخْرُجُ اللَّيْلَةَ حَتَّى أَعْلَمَ: أَقَتَلْتُهُ؟ فَلَمَّا صَاحَ الدِّيكُ قَامَ النَّاعِي عَلَى السُّورِ، فَقَالَ: أَنْعَى أَبَا رَافِعٍ تَاجِرَ أَهْلِ الحِجَازِ، فَانْطَلَقْتُ إِلَى أَصْحَابِي، فَقُلْتُ: النَّجَاءَ، فَقَدْ قَتَلَ اللَّهُ أَبَا رَافِعٍ، فَانْتَهَيْتُ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَحَدَّثْتُهُ، فَقَالَ: «ابْسُطْ رِجْلَكَ» فَبَسَطْتُ رِجْلِي فَمَسَحَهَا، فَكَأَنَّهَا لَمْ أَشْتَكِهَا قَطُّ[3].

وجه الدلالة:

أن النبي -صلى الله عليه وسلم- عالج قدم عبد الله بن عتيك، ومع أن هذه آية له -صلى الله عليه وسلم-؛ إلا أنه أصل يُؤخذ منه جواز جراحات التجميل الحاجية، وبالأولى الضرورية.

ولهذه القصة نظائر لا نطيل بذكرها؛ كقصة مداوة عين علي بن أبي طالب[4].

---

(١) السية: المنعطف من القوس، أو رِجل القوس. ينظر: مجمل اللغة لابن فارس (ص: ٤٢٢)، ولسان العرب (١١/ ٢٧١)، والكنز اللغوي في اللسن العربي (ص: ٢٠٤).

(٢) أخرجها ابن إسحاق في السير والمغازي (الجزء المطبوع) (١/ ٣٢٨)، والواقدي كما في مغازي الواقدي (١/ ٢٤٢)، والحاكم في المستدرك (٣/ ٣٣٤)، والبيهقي في دلائل النبوة (٣/ ٩٩ - ١٠٠)، وقال ابن كثير في البداية والنهاية (٣/ ٢٩١): «وهذا غريب من هذا الوجه، وإسناده جيد، ولم يخرجوه»، وضعفه الذهبي في سير أعلام النبلاء (سيرة ١/ ٤١٥)، والهيثمي في مجمع الزوائد (٦/ ٨٢).

(٣) أخرج القصة البخاري في كتاب المغازي، بَابُ قَتْلِ أَبِي رَافِعٍ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي الحُقَيْقِ (٥/ ٩١)، (٤٠٣٩).

(٤) أخرج القصة البخاري في كتاب الجهاد والسير، بَابُ فَضْلِ مَنْ أَسْلَمَ عَلَى يَدَيْهِ رَجُلٌ (٤/ ٦٠)، (٣٠٠٩).

الأحاديث الدالة على منع الضرر: كقوله صلى الله عليه وسلم: « لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ»[١]. وهو أصل القاعدة الفقهية: الضرر يزال[٢].

وجه الدلالة:

أن عمليات التجميل إذا تضمنت ضررًا دخلت في عموم النهي عن الضرر؛ فيُمنع منه في حال غلبة الظن بحصول الضرر بخلاف سائر الأحوال.

قال ابن عبد البر: "وهو لفظ عام متصرف في أكثر أمور الدنيا، ولا يكاد أن يحاط بوصفه إلا أن الفقهاء ينزعون به في أشياء مختلفة"[٣].

عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، «أَنَّ رَسُولَ اللهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- خَرَجَ يَوْمَ أَضْحَى، أَوْ فِطْرٍ، فَصَلَّى رَكْعَتَيْنِ، لَمْ يُصَلِّ قَبْلَهَا وَلَا بَعْدَهَا، ثُمَّ أَتَى النِّسَاءَ وَمَعَهُ بِلَالٌ، فَأَمَرَهُنَّ بِالصَّدَقَةِ، فَجَعَلَتِ الْمَرْأَةُ تُلْقِي خُرْصَهَا، وَتُلْقِي سِخَابَهَا»[٤].

والخُرص: الحلقة الصغيرة من الحلي[٥].

"والسخاب"؛ فهو بكسر السين وبالخاء المعجمة، قلادة من طيب معجون على هيئة الخرز يكون من مسك أو قرنفل أو غيرهما من الطيب[٦].

وجه الدلالة:

أن إلقاء الخرص دليل على لبسه، ولذلك بوَّب البخاري: بَابُ القُرْطِ لِلنِّسَاءِ[٧]، ويلازم ذلك غالبًا ثقب الأذن؛ فدلَّ على جواز ثقب أذن الصبية للتزين بالحلق[٨].

---

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٣٢٦-٣٢٧)، وابن ماجه (٢٣٤٠)، والدارقطني (٤/ ٢٢٨)، والحاكم (٢/ ٥٧)، وقال الحاكم: صحيح الإسناد على شرط مسلم. وصحح جماعة إرساله. ينظر: جامع العلوم والحكم (ص: ٣٠٤)، وتنقيح التحقيق لابن عبد الهادي (٥/ ٦٨).

(٢) ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٣)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٢).

(٣) الاستذكار (٧/ ١٩١). وينظر: شرح الزرقاني على الموطأ (٤/ ٦٦).

(٤) أخرجه البخاري في كتاب: الزكاة، بَابُ العَرْضِ فِي الزَّكَاةِ (٥٨٨١)، ومسلم في كتاب صلاة العيدين، بَابُ تَرْكِ الصَّلَاةِ قَبْلَ الْعِيدِ وَبَعْدَهَا فِي الْمُصَلَّى (٨٨٤).

(٥) ينظر: شرح النووي على مسلم (٦/ ١٧٦)، وأما قوله: «سِخابها»؛ فهو بكسر السين وبالخاء المعجمة وهو قلادة من طيب معجون على هيئة الخرز يكون من مسك أو قرنفل أو غيرهما من الطيب. ينظر: شرح النووي على مسلم (٦/ ١٨١).

(٦) ينظر: شرح النووي على مسلم (٦/ ١٨١).

(٧) ينظر: صحيح البخاري (٧/ ١٥٨)، كتاب اللباس، باب القرط للنساء.

(٨) وقد ناقش ذلك بعضهم باحتمال أن يكون معلقًا من غير ثقب الأذن. ينظر: فتح الباري لابن حجر (١٠/ ٣٣١).

عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ: جَلَسَ إِحْدَى عَشْرَةَ امْرَأَةً فَتَعَاهَدْنَ وَتَعَاقَدْنَ أَنْ لا يَكْتُمْنَ مِنْ أَخْبَارِ أَزْوَاجِهِنَّ شَيْئًا... قَالَتْ الْحَادِيَةَ عَشْرَةَ: زَوْجِي أَبُو زَرْعٍ وَمَا أَبُو زَرْعٍ أَنَاسَ مِنْ حُلِيٍّ أُذُنَيَّ... قَالَتْ عَائِشَةُ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: كُنْتُ لَكِ كَأَبِي زَرْعٍ لأُمِّ زَرْعٍ[١].

وجه الدلالة:

أن قولها: "أناس من حلي أذني" ظاهر في اتخاذها الحلق، والغالب أنه مع ثقب الأذن؛ فدل على جواز ثقب أذن الصبية للبس الحلق للتزين[٢].

عَنْ عَبْدِ اللهِ بن مسعود، قَالَ: «لَعَنَ اللهُ الْوَاشِمَاتِ وَالْمُسْتَوْشِمَاتِ، وَالنَّامِصَاتِ وَالْمُتَنَمِّصَاتِ، وَالْمُتَفَلِّجَاتِ لِلْحُسْنِ الْمُغَيِّرَاتِ خَلْقَ اللهِ» قَالَ: فَبَلَغَ ذَلِكَ امْرَأَةً مِنْ بَنِي أَسَدٍ يُقَالُ لَهَا: أُمُّ يَعْقُوبَ وَكَانَتْ تَقْرَأُ الْقُرْآنَ، فَأَتَتْهُ فَقَالَتْ: مَا حَدِيثٌ بَلَغَنِي عَنْكَ أَنَّكَ لَعَنْتَ الْوَاشِمَاتِ وَالْمُسْتَوْشِمَاتِ، وَالْمُتَنَمِّصَاتِ وَالْمُتَفَلِّجَاتِ، لِلْحُسْنِ الْمُغَيِّرَاتِ خَلْقَ اللهِ، فَقَالَ عَبْدُ اللهِ: «وَمَا لِي لَا أَلْعَنُ مَنْ لَعَنَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؟ وَهُوَ فِي كِتَابِ اللهِ» فَقَالَتِ الْمَرْأَةُ: لَقَدْ قَرَأْتُ مَا بَيْنَ لَوْحَيِ الْمُصْحَفِ فَمَا وَجَدْتُهُ فَقَالَ: " لَئِنْ كُنْتِ قَرَأْتِيهِ لَقَدْ وَجَدْتِيهِ، قَالَ اللهُ عَزَّ وَجَلَّ: {وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا} [الحشر: ٧] "... »[٣].

وجه الدلالة:

أن قوله: "المتفلجات للحسن" أي: يفعلن ذلك طلبا للحسن؛ ففيه إشارة إلى أن الحرام هو فعل ذلك لطلب الحسن بالتزوير، أما لو احتاجت إليه لعلاج أو عيب في السن ونحوه فلا بأس[٤]، فالمحظور من التجميل المغير لخلق الله ما كان تزويرًا، بخلاف ما كان إصلاحًا.

٣- عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: «لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْمُتَشَبِّهِينَ مِنَ الرِّجَالِ بِالنِّسَاءِ، وَالْمُتَشَبِّهَاتِ مِنَ النِّسَاءِ بِالرِّجَالِ»[٥].

---

(١) أخرجه البخاري في كتاب: النكاح، بَابُ حُسْنِ المُعَاشَرَةِ مَعَ الأَهْلِ (٥١٨٩)، ومسلم في فضائل الصحابة باب ذكر حديث أم زرع (٢٤٤٨).

(٢) ينظر: تحفة المودود بأحكام المولود (١/ ٢٠٩). وفيه نفس المناقشة للدليل السابق. ينظر: فتح الباري لابن حجر (١٠/ ٣٣١).

(٣) أخرجه البخاري في كتاب: اللباس، باب المتنمصات (٥٩٣٩)، ومسلم في اللباس، باب تحريم فعل الواصلة والمستوصلة (٢١٢٥).

(٤) ينظر: شرح النووي على مسلم (١٤/ ١٠٧)، وعمدة القاري شرح صحيح البخاري (١٩/ ٢٢٥)، وشرح القسطلاني على صحيح البخاري (٧/ ٣٧٦).

(٥) أخرجه البخاري في كتاب: اللباس، بَابٌ: المُتَشَبِّهُونَ بِالنِّسَاءِ، وَالمُتَشَبِّهَاتُ بِالرِّجَالِ (٥٨٨٥).

وجه الدلالة:

الحديث نصٌ في لعن المتشبه من الرجال بالنساء، والعكس؛ فيؤخذ منه التشديد في عمليات تغيير الجنس؛ فإنها أقبح؛ لأنها أشد من التشبه[١].

ثالثًا: الإجماع:

قال ابن رشد الجد [ت: ٥٢٠ هـ]: "لا اختلاف فيما أعلمه في أن التداوي بما عدا الكي من الحجامة، وقطع العروق، وأخذ الدواء مباح في الشريعة غير محظور"[٢].

فدخل في ذلك العمليات الجراحية التي يُستهدف به مداواة عاهة أصابت الإنسان، أو أتلفت عليه عضوًا من أعضائه، أو وظيفة من وظائفه.

ومفاد عبارة ابن رشد أن التداوي عندهم أعم من أن يقتصر على الأدوية التي يتعاطاها الإنسان من أشربة، أو حقن، بل تشمل المعالجة بجراحة أو غيره؛ فإنه مثَّل بقطع العروق، وهي جراحة.

رابعًا: القواعد الفقهية:

قاعدة: "الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة"[٣].

ووجه الدلالة

من القاعدة أن العمليات الجراحية التجميلية الحاجية تُلحق بالضرورية.

---

(١) ينظر: سد الذرائع عند الأصوليين وتطبيقاته في مجال القضايا الطبية المعاصرة، أحمد محمد بيومي الرخ، المصدر مجلة دار الإفتاء المصرية، ع٣٧، الناشر: دار الافتاء المصرية، تاريخ: ٢٠١٩ (ص ٢٤١).

(٢) المقدمات الممهدات (٣/ ٤٦٦).

(٣) ينظر: المنثور فى القواعد (٢/ ٢٤)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٨)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٨)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٢٩٣).

خامسًا: تطبيقات الضابط المعاصرة

١- الجراحة التجميلية الضرورية:

أ- تصوير النازلة:

الجراحة التجميلية الضرورية: هي الجراحات التي لها سبب ضروري؛ كالتي يقصد بها: إزالة عيب في خلقة، أو تشوُّه، أو تلف، أو نقصٌ؛ لتوفر الضرورة التي تحفظ بها النفس من الهلكة «[١].

وسبب اعتبارها من الجراحات التجميلية؛ اشتمالها على تجميل العضو برده من حالة التلف أو النقص إلى الحالة الأصلية الأولى، وكذلك رد منفعته.

أمثلة الجراحات التجميلية الضرورية: فمن ذلك العمليات الجراحية التجميلية التي يُراد بها إصلاح ما يترتب على: حالة انفجار الزائدة الدودية، حالة انفجار الإثني عشر، حالة انسداد الأمعاء، حالة انفجار المعدة[٢].

ومنها: بناء المثانة بالشرائح العضلية؛ لأن المثانة جزء ضروري للتحكم في البول عن طريق الانقباض والانبساط في عضلاتها، وهو ضروري للإنسان، وإلا فلا يمكنه التحكم في البول، ويسبب ذلك وجود سلس في البول، وهو مؤد إلى نجاسة الثياب بصورة دائمة، وكالحوادث التي ينتج عنها بتر عضو، أو تحدث به منظرًا غير مألوف، كما في الإصابات الناشئة عن الحرب، والحرائق التي تسبب تشوهات في البدن، وعملية اسنداد إحدى فتحتي الأنف "[٣].

ب- الحكم الفقهي:

هذا النوع من الجراحات لا إشكال في جوازه، بل مقتضى الإجماع الذي ذكره ابن رشد من جواز التداوي وإن تضمن قطع عرق، ونحوه –من أمور الجراحة-[٤] أن هذا الحكم مجمع عليه.

---

(١) ينظر: الموسوعة الطبية الحديثة لمجموعة من الأطباء (٣/ ٤٥٤)، وأحكام عمليات تجميل النساء في الفقه الإسلامي المقارن (ص ٣١٨٥)، ومجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٨/ ٤/ ٦١٩، مقال: عبلة الهرش.

وبعضهم يخص العمليات الضرورية بأنها التي تشتمل على علاج الحالات والأمراض الجراحية الخطرة التي إذا لم يتم إسعاف المريض بالجراحة اللازمة في الوقت المناسب فإنه سيموت بسببها في فترة وجيزة. ينظر: السلوك المهني للأطباء. د. الدكتور عباس راجي التكريتي (ص ٢٦٥)، والتعريف الأول أدق؛ لأن الضرورة لا تقتصر على الحياة؛ بل تشمل الضروريات الخمسة؛ كحفظ الدين، والعقل، والنسل.

(٢) ينظر: السلوك المهني للأطباء (ص ٢٦٤- ٢٦٥).

(٣) ينظر: أحكام عمليات تجميل النساء في الفقه الإسلامي المقارن (ص ٣١٨٥)، ومجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٨/ ٤/ ٦١٩.

(٤) المقدمات الممهدات (٣/ ٤٦٦).

وسنورد في فتاوى دار الإفتاء المصرية جملة من الفتاوى تُجيز بعض العمليات الجراحية التحسينية، وإفادتها لجواز العمليات الضرورية أوضح، وأبين.

وكل ما ذكرنا من أدلة جواز التجميل يتناول هذا القسم بالنص، أو بالقياس الأولوي على الحاجي والتحسيني.

وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ١٧٣ (١١/ ١٨) بتجويز عمليات التجميل العلاجية. وقسم الضروري هو أولى الأقسام في ذلك.

ويتفق الباحثون الذين تناولوا أحكام جراحة التجميل على ذلك، وإنما يقع خلافهم في التحسينيات [١].

٢- الجراحة التجميلية الحاجية:

أ- أ- تصوير النازلة:

هي الجراحات التي لها سبب حاجي، وهو جملة من الأسباب والموجبات التي يقصد به إزالة العيوب والتشوهات؛ وذلك لتوفر الحاجة التي تلحق بالمكلف ضررًا حسيًا أو معنويًا، ولا تصل إلى حد الضرورة الشرعية، وقد يصف الأطباء هذه العمليات بكونها ضرورية ولا يفرقون بين الضرورة، والحاجة التي لا تبلغ مقام الضرورة؛ ذلك أنهم ينظرون إليها بدافع الحاجة[٢].

ومن أمثلة ذلك: إصلاح العيوب الَخلقية التي يولد بها الإنسان، وتسبب له أذىً نفسيًّا، كشق الشفة عند الأطفال (الشفة الأرنبية)، وجراحة اليد، وفصل الأصابع المتجاورة، وعلاج عيوب الفكين التي تنشأ عن مرض أو لحوادث مختلفة، وكذلك عمليات تجميل لأنف أصابه تشوه نتيجة فقد بعض أجزائه بسبب استئصال ورم، وعمليات ترقيع الجلد نتيجة الحروق، ويدخل تحت هذه الجزئية إصلاح أو تقويم تشوه خلقي أو طارئ كعمليات إصلاح الشلل الوجهي[٣].

(١) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٨/ ٤/ ٥١٥-٧٤١؛ فكل الأبحاث تقرر مشروعية هذا النوع، وسيأتي ذكر الخلاف في الجراحات التجميلية التحسينية.

(٢) ينظر: أحكام عمليات تجميل النساء في الفقه الإسلامي المقارن(ص ٣١٨٥)، ومجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٨/ ٤/ ٦١٩، مقال: عبلة الهرش.

(٣) ينظر: أحكام عمليات تجميل النساء في الفقه الإسلامي المقارن(ص ٣١٨٥)، ومجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٨/ ٤/ ٦١٩. وقد أدخلوا هنا عملية استئصال الإصبع الزائدة، وينبغي أن يُقتصر في الحاجي على إذا ما اشتملت على ألم بدني –ومثله الألم النفسي- وقد أسلفنا عن القاضي عياض، وغيره أن الأصبع الزائدة إذا آلمت جاز قطعها وجهًا واحدًا، وأما مع عدم الألم؛ فقد ذكرنا الخلاف فيها في حجية الضابط.

ب- الحكم الفقهي:

هذا النوع من الجراحات لا إشكال في جوازه، بل مقتضى الإجماع الذي ذكره ابن رشد من جواز التداوي وإن تضمن قطع عرق، ونحوه– من أمور الجراحة[(١)]- أن هذا الحكم مجمع عليه، ولأن الحاجة تُنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة[(٢)].

وقد ذكرنا جملة من أدلته في أدلة الضابط.

وسنورد في فتاوى دار الإفتاء المصرية جملة من الفتاوى تُجيز بعض العمليات الجراحية التحسينية، وإفادتها لجواز العمليات الحاجية أوضح، وأبين.

فقد جاء في فتاوى دار الإفتاء المصرية ضابط ذلك بعبارة موجزة: "وجراحة التجميل قد تكون لأمر طبي يقرره الطبيب للمصلحة بحيث يتم ذلك بما تقرر في الطب بطريقة لا تُلحق الضرر بالإنسان فهي حينئذٍ حلال، كشفط الدهون[(٣)]، وتدبيس المعدة، وإنقاص الوزن. أما عمليات تغيير الشكل من غير داعٍ طبي لذلك فهي حرام"[(٤)].

وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ١٧٣ (١١/ ١٨) بتجويز عمليات التجميل العلاجية، وقسم الحاجي أولى بالجواز من التحسيني.

ويتفق الباحثون الذين تناولوا أحكام جراحة التجميل على ذلك، وإنما يقع خلافهم في التحسينيات[(٥)].

إلا أن جواز هذه العمليات مقيدٌ بشروط، وأحكام عامة، وقد جاءت مفصلة في نص قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي قرار رقم ١٧٣ (١١/ ١٨) حيث ذكر الشروط العامة لجراحات التجميل، وهي شروط نحتاجها في جميع أنواع الجراحات، وهي:

١. أن تحقق الجراحة مصلحة معتبرة شرعًا، كإعادة الوظيفة، وإصلاح العيب، وإعادة الِخلقة إلى أصلها.

٢. أن لا يترتب على الجراحة ضرر يربو على المصلحة المرتجاة من الجراحة، ويقرر هذا الأمر أهل الاختصاص الثقات.

---

(١) المقدمات الممهدات (٣/ ٤٦٦).

(٢) ينظر: المنثور في القواعد (٢/ ٢٤)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٨)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٨)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٢٩٣).

(٣) سيأتي حكم هذه العمليات مفصلاً في التحسينيات، وعدها في العمليات الحاجية من جهة أن دار الإفتاء إنما تُجيزها للحاجة؛ لأضرار السمنة لا لمجرد التحسين؛ كما سيأتي مفصلًا إن شاء الله.

(٤) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٠/ ١٥٦).

(٥) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٨/ ٤/ ٥١٥-٧٤١؛ فكل الأبحاث تقرر مشروعية الجراحة الحاجية.

٣. أن يقوم بالعمل طبيب (طبيبة) مختص مؤهل؛ وإلا ترتبت مسؤوليته عليه، حسب قرار المجمع رقم ١٤٢ (١٥/ ٨).

٤. أن يكون العمل الجراحي بإذن المريض (طالب الجراحة).

٥. أن يلتزم الطبيب (المختص) بالتبصير الواعي (لمن سيجري العملية) بالأخطار والمضاعفات المتوقعة والمحتملة من جراء تلك العملية.

٦. أن لا يكون هناك طريق آخر للعلاج أقل تأثيرًا ومساسًا بالجسم من الجراحة.

٧. أن لا يترتب عليها مخالفة للنصوص الشرعية وذلك مثل قوله صلى الله عليه وسلم في حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه: (لعن الله الواشمات والمستوشمات والنامصات والمتنمصات والمتفلجات للحسن المغيرات خلق الله). رواه البخاري[1]،... لنهيه صلى الله عليه وسلم عن تشبه النساء بالرجال والرجال بالنساء. وكذلك نصوص النهي عن التشبه بالأقوام الأخرى، أو أهل الفجور والمعاصي.

٨. أن تراعى فيها قواعد التداوي من حيث الالتزام بعدم الخلوة وأحكام كشف العورات وغيرها، إلا لضرورة أو حاجة داعية.

ثم ذكر بعض الأحكام الشرعية:

(١) يجوز شرعًا إجراء الجراحة التجميلية الضرورية والحاجية التي يقصد منها:

(أ) إعادة شكل أعضاء الجسم إلى الحالة التي خلق الإنسان عليها، لقوله سبحانه: {لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ } [التين: ٤].

(ب) إعادة الوظيفة المعهودة لأعضاء الجسم.

(ج) إصلاح العيوب الخلقية مثل: الشفة المشقوقة (الأرنبية) واعوجاج الأنف الشديد والوحمات، والزائد من الأصابع والأسنان، والتصاق الأصابع إذا أدى وجودها إلى أذى مادي أو معنوي مؤثر.

(د) إصلاح العيوب الطارئة (المكتسبة) من آثار الحروق والحوادث والأمراض وغيرها، مثل: زراعة الجلد وترقيعه، وإعادة تشكيل الثدي كليًا حالة استئصاله، أو جزئيًا إذا كان حجمه من الكبر أو الصغر بحيث يؤدي إلى حالة مرضية، وزراعة الشعر حالة سقوطه خاصة للمرأة.

(هـ) إزالة دمامة تسبب للشخص أذىً نفسيًّا أو عضويًّا. قرار المجمع ٢٦ (١/ ٤).

(١) تقدم تخريجه في أدلة الضابط.

٣- الجراحة التجميلية التحسينية:

أ- تصوير النازلة:

الجراحة التجميلية التحسينية، هي: "التي لا تشمل على دوافع ضرورية أو حاجية"[١]، فقصارها أنها تتعلق بالزينة، وتحسين المنظر.

وتشمل أنواعًا كثيرة، منها: عمليات تجميلية تحسينية تُجرى للوجه مثل:

- عمليات التشبيب؛ كعمليات شد الوجه لإزالة التجاعيد، وحقن الوجه لإزالة خطوط تجاعيد الوجه وآثار الشيخوخة، وتقشير الوجه، وإزالة آثار الشيخوخة بواسطة الليزر.

-كما تشمل عمليات تغيير شكل الوجه وتشمل: عمليات تغيير شكل الأنف أو تصغيره، وتكبير الوجنات، ونفخ أو تصغير الشفاه، وتغيير العيون الآسيوية إلى عربية أو العكس.

كما تشمل عمليات تجميلية تحسينية تُجرى للجسد مثل: عمليات شفط الدهون، وعمليات شد البطن، وعمليات تصغير وتكبير الثديين.

كما تشمل عمليات تغيير الجنس، وهناك صور أخرى متعددة لهذا النوع[٢].

ب - ب- الحكم الفقهي:

لا تخضع هذه المسائل لحكمٍ واحد، وإنما يتنوع الحكم؛ فمنه ما هو حرام، ومنه ما هو مباح، وقد جعلت دار الإفتاء المصرية ضابطًا لذلك: «جراحة التجميل إذا كانت لأمر طبي يقرره الطبيب بطريقة لا تُلحق الضرر بالإنسان فهي حلال، أما إذا **كانت لتغيير الشكل من غير داعٍ طبي لذلك فهي حرام**»[٣].

وهذا الضابط من أجمع ما يكون في المسألة، وحقيقته أن العملية التجميلية التحسينية إنما تجوز إذا بلغت في حق الشخص مبلغ الحاجة لا أن تكون لمجرد التحسن الذي يُراد به تغيير خلقة الله.

وسنمر على أبرز نوازل الجراحات التحسينية:

(١) ينظر: أحكام عمليات تجميل النساء في الفقه الإسلامي المقارن(ص ٣٢٠٦)، ومجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٨/ ٤/ ٦٢٩، مقال: عبلة الهرش.

(٢) أطلت النفس في هذه الأمثلة؛ لأن الضابط لن يتناول كل عملية – وإن كبرت- فيُفهم حكمها من الضابط العام.

(٣) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٠/ ١٥٥).

أولًا: عملية تجميل الأنف:

أ- تصوير النازلة:

عملية تجميل الأنف: هي عملية تغيير شكل الأنف بالأخذ من طوله وعرضه[١].

ب- الحكم الفقهي:

لا يخلو تجميل الأنف من أن يكون إصلاحيًا لتعديل خلل، أو لمجرد تحسين الشكل؛ فلا مانع شرعًا من إجراء عملية التجميل في الأنف لإصلاح طبي كإزالة التقوس العظمي، ونحوه؛ إذا كان **من باب إزالة الضرر وليس التماسًا للحُسْن**، وبهذا صدرت فتوى دار الإفتاء المصرية، وأما لمجرد التماس الحسن فلا[٢]، وقد اختار تحريم عمليات تجميل الأنف بالتصغير ونحو؛ لمجرد التحسين جماعة، منهم: علماء مجمع الفقه الإسلامي الدولي قرار رقم ١٧٣ (١١/ ١٨)[٣] ود. نادية أبو العزم السيد[٤].

ثانيًا: عملية شد الوجه:

أ- تصوير النازلة:

عملية شد الوجه: «هي عملية شد تجاعيد الوجه الناتجة عن فقدان مرونة الجلد، وقلة حيوية بعض خلاياه، فتبدو ثنيات خفيفة على سطح البشرة»[٥].

---

(١) ينظر: العمليات الجراحية د. محمد رفعت (ص ١٤١)، وأحكام عمليات تجميل النساء في الفقه الإسلامي المقارن(ص ٣٢٠٦). وقد يصحبها تجميل الذقن: بتغيير شكله ليتناسب مع شكل الأنف الجديد، وتجميل الأذن بالتصغير. ينظر المصدر السابق.

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٤/ ٢٢٥).

(٣) كما أنه ألحق بها نظائرها من العمليات التحسينية؛ ففي القرار: «منها تغيير خلقة الإنسان السوية تبعًا للهوى والرغبات بالتقليد للآخرين، مثل عمليات تغيير شكل الوجه للظهور بمظهر معين، أو بقصد التدليس وتضليل العدالة وتغيير شكل الأنف وتكبير أو تصغير الشفاه وتغيير شكل العينين وتكبير الوجنات».

(٤) وهي: الأستاذ المساعد بقسم الفقه المقارن بكلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالمنصورة، ينظر: أحكام عمليات تجميل النساء في الفقه الإسلامي المقارن (ص ٣٢٠٦-٣٢٠٧). وألحقت بذلك: عمليات الشكل؛ كتجميل الذقن، وتجميل الأذن بالتصغير، وتجميل الفكين بالتصغير، وتجميل الثديين بتصغيرهما إذا كانا كبيرين، أو العكس؛ كما ألحقت بها عمليات تجديد الشباب، ومن أمثلتها: شد تجاعيد الوجه الناتجة عن فقدان مرونة الجلد، وقلة حيوية بعض خلاياه، فتبدو ثنيات خفيفة على سطح البشرة، وتجميل الساعد والحواجب، وعلله بتغيير خلق الله.

(٥) ينظر: العمليات الجراحية (ص ١٣٦)، والموسوعة الطبية الحديثة (٣/ ٤٥٥)، وأحكام عمليات تجميل النساء في الفقه الإسلامي المقارن(ص ٣٢٠٧).

ب- الحكم الفقهي:

الأصل منع هذه العملية التحسينية؛ لما فيها من تغيير خلق الله، وقد صدرت فتوى دار الإفتاء المصرية بالتحريم إلا إذا لزم به إزالة ضرر محقق(١)، وقد اختار تحريم عمليات شد الوجه؛ لمجرد التحسين جماعة، منهم: فقهاء مجمع الفقه الإسلامي الدولي في قرار رقم ١٧٣ (١١/ ١٨)- واستثنى فقط إذا كانت حالة مرضية شريطة أمن الضرر- ود. نادية أبو العزم السيد(٢).

ثالثًا: عملية زرع الشعر:

أ- تصوير النازلة:

عملية زرع الشعر: «هي عملية تُجرى للأصلع في أي موضع ليس فيه شعر»(٣).

ب- الحكم الفقهي:

صدرت فتوى دار الإفتاء المصرية بالجواز(٤)؛ لأنه زراعة لشعر مما خلقه الله في الإنسان، وكذلك الشيخ عطية صقر، وقيده بأن يكون الشعر المزروع مما يدوم، أو لا يُقصد به التدليس(٥)، وقد اختار جواز عملية زراعة الشعر حال سقوطه فقط خاصة للمرأة مجمع الفقه الإسلامي الدولي في قرار رقم ١٧٣ (١١/ ١٨).

ويدخل في صور الجواز: معالجة الشعر الأبيض في رأس **الطفل**؛ فإنه لا يشتمل على تدليس، بل هو للعلاج(٦).

---

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٠/ ١٥٦)، والفتاوى الطبية (٣/ ٥٥).

(٢) ينظر: أحكام عمليات تجميل النساء في الفقه الإسلامي المقارن (ص ٣٢٠٧).

(٣) كالرأس، واللحية، والشارب، والأهداب، والحاجبين.

وتقوم هذه الطريقة على أخذ شريحة من جلد فروة الرأس الذي يحتوي على شعر وزرعها في المكان الخالي، بعد إجراء التخدير لمنع الألم، ثم تُقفل فروة الرأس باستخدام خيوط أو دبابيس جراحية، وتلتئم بسرعة، ويختفي أثر العملية بعد عدة أشهر، تُقطع الشريحة إلى قطع صغيرة، ثم إلى بصيلات شعر عديدة.

أ- يتم إحداث عدة ثقوب صغيرة جدا باستخدام إبرة رفيعة في المنطقة التي يحددها الجراح الزراعة الشعر ثم - تزرع بصيلات الشعر في المناطق المحددة بطريقة متفرقة، يتساقط الشعر المزروع خلال ثلاثة أسابيع أو أربعة، لكنه يبدأ دورة نمو جديدة؛ ليظهر بعد مدة (١٢- ١٦ أسبوعا). ينظر: الصلع ومشاكل الشعر، جمال جمعة (ص ٢٤-٢٥)، العمليات الجراحية وجراحة التجميل (ص ١٤٩).

(٤) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٧/ ٢٣٧)، والفتاوى الطبية (٣/ ٥٠).

(٥) ينظر: موسوعة أحسن الكلام في الفتاوى والأحكام (٧/ ٤٢٢).

(٦) هذا مقتضى الفتاوى السابقة، وممن نصَّ عليها محمد عثمان شبير. ينظر: أحكام جراحة التجميل في الفقه الإسلامي (ص: ١٧).

رابعًا: عملية إزالة الشعر غير المعتاد:

أ- تصوير النازلة:

المراد إزالة شعر غير مرغوب فيه، ولا معتاد؛ كالشعر الذي يُغطي جسم الطفل ووجهه بسبب اضطراب هرموني، وكلحية المرأة، وشاربها[١].

ب- الحكم الفقهي:

لا مانع من إزالة لحية المرأة؛ لأنه ضد الخلقة الطبيعية، وهو شين لها، وقد نص الفقهاء من قديم على استحباب إزالة لحية المرأة؛ لأنها غير معتادة لها[٢]، وأوجب المالكية الحلق[٣].

وبذلك يظهر جليًا أنه يتخرج على مذاهب الأئمة الأربعة مشروعية عمل عملية جراحية تجميلية لإزالة شعر لحية المرأة أو شاربها، وعليه؛ فإجراء عملية جراحية لإزالة شعر اللحية والشارب في وجه المرأة جائز ما لم يترتب عليه ضرر أكبر إذ لا تدليس فيه، ولا تغيير للخلقة الأصلية[٤].

وقد صدرت فتوى دار الإفتاء المصرية بأن إزالة الشعر عن الوجه والذقن وبقية الجسد من المرأة جائز ولا شيء فيه[٥].

وأما إزالة الشعر الذي يُغطي وجه الطفل ويُشينه حتى يجعله كالذئب بسبب الاضطراب الهرموني؛ فالظاهر أنه لا بأس به؛ إذ لا تدليس فيه، ولا تغيير للخلقة الأصلية، بل هو رد له إلى الحالة الأصلية[٦].

(١) كأطفال في سن الطفولة تغطي أجسامهم. بما في ذلك الوجه. بشعر كثيف يبلغ طوله من ٢ سم إلى ١٠ سم، ويكون وجه ذلك الطفل شبيها بوجه الذئب. ينظر: أحكام جراحة التجميل في الفقه الإسلامي (ص: ١٧).

(٢) ينظر: الجوهرة النيرة على مختصر القدوري (٢/ ١٢٩)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٣٧٣)، وقرة عين الأخيار لتكملة رد المحتار علي الدر المختار (٧/ ١٤٦)، وبذل المجهود في حل سنن أبي داود (١/ ٣٣٧)، المجموع شرح المهذب (١/ ٢٩٠)، وكفاية النبيه في شرح التنبيه (١/ ٢٩٥)، وتحرير الفتاوى، لولي الدين العراقي (١/ ١٠٩ (، وعمدة الحازم في الزوائد على مختصر أبي القاسم (١/ ٥٦٩)، والمبدع في شرح المقنع (٧/ ٣٤٠)، وشرح الزركشي على مختصر الخرقي (٦/ ١٨٥).

(٣) ينظر: الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني (٢/ ٣٠٦)، وحاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني (٢/ ٤٤٤). وشذ الطبري؛ فمنع الحلق. ينظر: المجموع شرح المهذب (١/ ٢٩٠).

(٤) ينظر: أحكام جراحة التجميل في الفقه الإسلامي (ص: ١٧-١٨).

(٥) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٥/ ٥٤). وينظر: (٢٥/ ٦٢).

(٦) ينظر: أحكام جراحة التجميل في الفقه الإسلامي (ص: ١٧-١٨).

خامسًا: عملية شد الجفون = إزالة تورم الجفون:

أ- تصوير النازلة:

تهدف عملية شد الجفون إلى علاج تدلي الجفون ما يعمل على التخلص من مشكلات الرؤية، وتحسين المظهر الخارجي للعينين، كما تستخدم لإزالة الجلد الزائد المترهل الذي يحيط بالعين، والذي يزداد عادةً مع التقدم في العمر إذ لا تعود العضلات التي من شأنها أن تدعم الجفون قادرة على ذلك لأنها تضعف مع مرور الزمن، نتيجة لضعف العضلات فمن المتوقع أن تتراكم الدهون فوق وتحت الجفون، مما يسبب طمس الحاجبين، تدلي الجفون والتسبب بتكون الجيوب تحت العيون ومن الممكن لهذه الجراحة أن تحد أو أن تزيل بشكل كلي مشاكل مجال الرؤية الناجمة عن تدلي الجفون.

دواعي إجراء هذه الجراحة:

- يُمكن القيام بها في الحالات الآتية:
- تورم الجفون العلوية أو تكون ما يشبه الجيوب.
- فائض الجلد في الجفون العلوية الذي يقوم بالحد من مجال الرؤية.
- ترهل الجفون السفلية، والذي يسبب انكشاف بياض العين المتواجد أسفل القزحية (الجزء الملون من العين).
- وجود جيوب تحت العيون[١].

ب- الحكم الفقهي:

لا مانع من شد الجفون طالما كان يتضمن علاجًا، ورفع ضرر وليس لمجرد التحسين، وقد صدرت بذلك فتوى دار الإفتاء المصرية، وجعلت من الأسباب المُجوزة المرض النفسي لقاء تورم الجفون[٢].

(١) ينظر: مقالة: عملية شد الجفون، موقع: ويب طب، تاريخ الدخول: ٢٦-١٠-٢٠٢١ م.

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٧/ ٢٣٧)، والفتاوى الطبية (٣/ ٥٣).

سادسًا: عملية شفط الدهون:

أ- تصوير النازلة:

عملية سحب الدهون المتراكمة نتيجة السمنة في مناطق معينة في الجسم، حيث يتم إدخال أنبوبة امتصاص تحت الجلد ويسحب بواسطتها كميات كبيرة من الدهن[١].

ب- الحكم الفقهي:

نصَّ الفقهاء المتقدمون على جواز تعديل القوام بالطعام؛ لأجل السِمن بأكل الفتيت، ونحوه، لا سيما إذا كان لغرضٍ صحيح ككون الزوج يُحِب ذلك[٢]. والملاحظ لما نُقِل عنهم أنهم كانوا يُحِبون تعديل القِوام بالسِمن، وليس بالنحافة خلافًا لأذواق أهل عصرنا[٣].

وقد صدرت بذلك فتوى دار الإفتاء المصرية، بجواز شفط الدهون؛ لأن السِمن يصاحبه أضرار عند الأطباء شريطة ألا يتضمن شفط الدهون ضررًا[٤]، وكذلك أجازه مجمع الفقه الإسلامي في قرار رقم ١٧٣ (١١/ ١٨) في حالة إذا كان الوزن يشكل حالة مرضية ولم تكن هناك وسيلة غير الجراحة بشرط أمن الضرر.

ويتبين من هذا أن دار الإفتاء، وكذلك المجمع الفقهي إنما أجازوه في حال كونه حاجة، وهي الصورة الغالبة؛ فالسِمنة أمُّ الأمراض، والملاحظ تعافي من يجري هذه العملية من الضغط والسكر وغيرها من الأمراض في وقت يسير جدًا.

---

(١) ينظر: أحكام جراحة التجميل في الفقه الإسلامي (ص: ٣٧).

(٢) ينظر: فتاوى قاضيخان (٣/ ٢٤٥)، وحاشية ابن عابدين (٦/ ٤٢٩)، وفتاوى السبكي (١/ ٢٩١)، وأحكام جراحة التجميل في الفقه الإسلامي (ص: ٣٧).

(٣) وهذا ظاهر من أشعارهم، ومن قول المتوكل بن عبد الله الكناني لما طلّقَ امرأته:

«إذا تمشي تأودُ جانباها   وكادَ الخصرُ ينخزلُ انخزالا

فإن تصبح أميةُ قد تولت   وعادَ الوصلُ صرمًا واعتلالا

تنوءُ بها روادفها إذا ما ...   وشاحاها على المتنينِ جالا

ينظر: منتهى الطلب من أشعار العرب، لابن ميمون (١/ ١٠٠)، والمرقصات والمطربات، لابن سعيد المغربي (١/ ٦٩).

(٤) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٠/ ١٥٦)، والفتاوى الطبية (٣/ ٥٥).

سابعًا: عمليات تصغير حجم المعدة:

أ- تصوير النازلة:

تصغير حجم المعدة يُلجأ إليه عادة عند تعذُّر إنقاص الوزن بالأدوية، والأنظمة الغذائية، وله صور، من أشهرها:

- **تدبيس المعدة:** وتعتمد عمليّة تدبيس المعدة على خفض كميّة الطعام التي يمكن للشخص تناولها من خلال ربط جزء صغير من مقدمة المعدة برباط خاص لمنع امتلاء المعدة بالطعام.
- **تكميم المعدة:** يتمّ في عمليّة تكميم المعدة استئصال ما يصل إلى ٨٠٪ من حجم المعدة جراحيّاً، ممّا يعمل أيضاً على خفض كميّة الطعام التي يمكن للشخص تناولها، وخسارة نسبة كبيرة من الوزن على المدى البعيد[(١)].

ب- الحكم الفقهي:

صدرت فتوى دار الإفتاء المصرية، بجواز تدبيس المعدة؛ لأن السِمن يصاحبه أضرار عند الأطباء شريطة ألا يتضمن ضررًا أشد[(٢)].

وأجاز مجمع الفقه الإسلامي في قرار رقم ١٧٣ (١١/ ١٨) التنحيف عمومًا- ولو تضمن جراحة- في حالة إذا كان الوزن يشكل حالة مرضية ولم تكن هناك وسيلة غير الجراحة بشرط أمن الضرر؛ فيشمل تدبيس المعدة وتكميمها.

وقد أسلفنا في عملية شفط الدهون أن علاج السمنة في عامة الصور أصبح من الحاجات التي تُستدفع معها الأمراض.

ثامنًا: تقويم الأسنان:

أ- تصوير النازلة:

تقويم الأسنان هو علاج يتم فيه إرجاع الأسنان إلى وضع طبيعي وصحي وظيفيًا وجماليًا بتصحيح مظهر الأسنان والفكين، من أجل صحة الفم، وإعادة المظهر الطبيعي لوجه المريض وفمه الذي يشكو من مظهر الأسنان المائلة أو المتزاحمة، أو بروز الفك العلوي، أو اضطرابات مفاصل الفك.

---

(١) ينظر: الفرق بين ربط المعدة والتكميم، دانة الوهادين، تاريخ النشر: ١٣ أبريل ٢٠١٧ م، موقع: موضوع. كوم.

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٠/ ١٥٦)، والفتاوى الطبية (٣/ ٥٥).

ويتم تقويم الأسنان عادة بوضع أسلاك وطقم حاصرات على الأسنان من قبل طبيب الأسنان؛ حيث تعمل على تسوية الأسنان.

ويتم عمل التقويم في عدة حالات منها:

١. التزاحم الشديد بين الأسنان الأمامية أو الخلفية.

٢. وجود فراغات كبيرة بين الأسنان الأمامية.

٣. وجود عضة أمامية مفترقة.

٤. وجود عضة أمامية عميقة بحيث تغطي الأسنان الأمامية العلوية والأسنان الأمامية السفلية تغطية كاملة أو قريبة من الكاملة.

٥. وجود عضة أمامية معكوسة حيث تكون الأسنان الأمامية السفلية متقدمة على الأسنان الأمامية العلوية.

٦. عدم أو سوء تطابق الأسنان الخلفية.

٧. بروز الأسنان الأمامية.

٨. تشوهات الفكين مثل تقدم الفك السفلي على الفك العلوي.

٩. التشوهات الخلقية كأرنبة الحلق أو الشفة أو المتلازمة كمتلازمة داون وغيرها.

ولتقويم الأسنان فوائد مهمة منها:

١. تحسين القدرة على مضغ الطعام، وتلافي سوء التغذية.

٢. تحسين القدرة على التنفس الصحي عن طريق الأنف.

٣. تحسين القدرة على الكلام، وإخراج الحروف من مخارجها.

٤. تحسين مظهر الفم والأسنان، وإبعاده عن التشوه.

٥. الوقاية من الفقد المبكر للأسنان.

٦. الوقاية من تسوس الأسنان، والتهاب اللثة، وأمراض المفصل الفكي الصدغي.

٧. تعزيز ثقة الشخص بنفسه، وتحسين حالته النفسية[١].

ب- الحكم الفقهي:

نصَّت فتوى دار الإفتاء المصرية، على جواز عملية تقويم الأسنان شرعا ولا شيء فيها؛ لأنها تعالج اضطرابا معينا، وجعلت الأمر في ذلك متروكًا لأهل الاختصاص من الأطباء[٢].

(١) ينظر: معلومات عن تقويم الأسنان، باسمة ميشيل، ١٦ ديسمبر ٢٠٢٠ م، موقع: موضوع. كوم.

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٥/ ٧٢)، والفتاوى الطبية (٣/ ٥٦).

تاسعًا: عملية تغيير الجنس:

أ- تصوير النازلة:

عملية تغيير الجنس: هي الجراحة التي يقصد منها « تغيير الأنثى إلى ذكر، والعكس، مع مراعاة تغيير الأعضاء المختصة؛ ففي تحويل الأنثى إلى ذكر، يتم استئصال الثديين، وإلغاء القناة التناسلية الأنثوية وبناء عضو ذكري، وفي هذه الحالة تخضع الأنثى التي يجرى لها هذه الجراحة إلى علاج نفسي وهرموني، والعكس في تحويل الذكر إلى أنثى[١].

ب- الحكم الفقهي:

أفتت دار الإفتاء المصرية، بأنه لا يجوز شرعا إجراء عملية لتغيير الأنثى إلى ذكر أو العكس لمجرد أن الإنسان يشعر بانتمائه للجنس الآخر، وإنما يُرخص في ذلك في الخنثى بأحد الأمرين إما تحويله إلى الأنوثة أو إلى الذكورة مع مراعاة المصلحة، وذلك لرفع الاشتباه عنه[٢].

وبنفس الحكم صدر قرار المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة الدورة الحادية عشرة القرار السادس عام ١٤٠٩[٣].

فأما تحويل ذكر لأنثى والعكس؛ فتحريمه ظاهر جدًا، بل يُخشى دخوله في لعن المتشبهين من الرجال بالنساء، والعكس[٤].

وأما في حالة الخنثى المشكل؛ فوجه الحاجة ظاهر؛ فهو علاج له، ورفع معاناته، وفتح باب التعامل مع المجتمع في شكل مستقر غير مستهجن، والله أعلم.

---

(١) ينظر: جراحة التجميل بين المفهوم الطبي والممارسة، د. ماجد عبد المجيد طهبوب من بحوث ندوة الرؤية الاسلامية لبعض الممارسات الطبية ثبت الندوة (ص ٤٢٤)، والموسوعة الطبية الحديثة)٣/ ٥٩١)، وأحكام عمليات تجميل النساء في الفقه الإسلامي المقارن (ص ٣٢١٣).

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٥/ ٧٢)، والفتاوى الطبية (٣/ ٦٦-٦٩).

(٣) ينظر: أحكام عمليات تجميل النساء في الفقه الإسلامي المقارن (ص ٣٢١٧).

(٤) تقدم الحديث في اللعن في أدلة الضابط.

الضابط الرابع

لا مسؤولية على الطبيب المرخص له في ممارسة المهنة المأذون له من المريض أو من ينوب عنه- عند إمكانه- في علاجه إلا إذا أخطأ بتعدٍ أو تفريط

أولًا: صيغة الضابط

هذا الضابط مفهوم من فتوى لفضيلة الدكتور محمد سيد طنطاوي[(١)]، وما أقره مجمع الفقه الإسلامي الدولي في القرار رقم ٢٢٣ (٢٣/ ٧).

ثانيًا: بيان معنى الضابط

١- التعريف بألفاظ الضابط

أ- تعريف المسؤولية الطبية:

هي المسؤولية الناشئة عن تجاوز حق الطبيب في المعالجة عند ممارسته لمهنته بشرط اختيار الطبيب وإدراكه[(٢)].

- أنواع المسؤولية[(٣)]:

مع وضوح معنى «المسؤولية» إلا أنه يحسن التنبيه على أن لها أنواعًا متعددة عند القانونين، من أبرزها:

- مسؤولية أخلاقية (أدبية) لا تخضع لجزاء قانوني وإنما لجزاء أخلاقي.
- مسؤولية قانونية (نظامية) ينظمها القانون ويعاقب عليها.
- مسؤولية تأديبية (إدارية) تنعقد نتيجة مخالفة إدارية.
- مسؤولية مدنية، ولها قسمان:

(١) فتوى رقم: ٦ سجل: ١٣٣ بتاريخ: ٢٨/ ١١/ ١٩٩٣م، فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٥/ ٨٢).

(٢) ينظر: الموسوعة الطبية، أحمد كنعان (ص ٧)، والمسؤولية الجنائية المترتبة على خطأ الطبيب، يوسف طردة (ص ٤٨).

(٣) ينظر: ضمان الطبيب، محمد جبر الألفي (ص ١١).

- الأولى: (عَقْدية) جزاء الإخلال بعقد صحيح قائم بين المسؤول وبين من وقع عليه الضرر.
- الثانية: (تقصيرية) جزاء الإخلال بواجب عام، ويندرج تحتها مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه.

ومحل بحثنا هنا أصالة عن المسؤولية التقصيرية من الطبيب، وأما المسؤوليات القانونية والإدارية ونحوها؛ فلها عقوباتها المحددة في القوانين واللوائح، وتقوم عليها جهات؛ كإدارات العلاج الحر بوزارة الصحة، والتفتيش الصيدلي بوزارة الصحة قديمًا، وهيئة الدواء في ٢٠٢١م[١].

ب- تعريف الخطأ الطبي اصطلاحًا: اختار قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٢٢٣ (٢٣/ ٧) تعريفه بأنه: «الإخفاق في إتمام فعل مخطط له كما استُهدف بسبب إهمال أو تقصير ونحوهما».

فالمراد بالخطأ الذي يترتب عليه الضمان ما يتضمن إهمالًا من الطبيب كعدم توفير بعض الأدوات اللازمة لإتمام الجراحة، أو تقصيرًا؛ كالإخلال بخياطة مكان الجراحة بصورة صحيحة مما يترتب عليه حصول عاهة للمريض.

ج- تعريف التعدي: «تجاوز ما ينبغي أن يقتصر عليه»[٢].

ومن صوره أن يقطع الطبيب عرقًا زائدًا عن موضع الجراحة، أو يُعطي طبيب التخدير جرعة زائدة من المخدر.

د- تعريف التفريط: «هو التقصير»[٣].

ومن صوره تقصير الطبيب إعطاء جرعة ناقصة من المُخدر قبل العملية، أو ترك تنبيه المريض على ما هو ضروري قبل العملية كالامتناع عن الطعام عدة ساعات ونحوها.

---

(١) والقوانين الخاصة بمزاولة المهنة كقانون الصيدلة ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ يتعلق بمثل هذا كالإتجار في الجواهر المخدرة، أو الإتجار في الأدوية غير المرخصة، وأما ما يحصل معه الجناية على المريض؛ فيفصل فيها القضاة لا مفتشو الصيدلة.

(٢) مقاييس اللغة (٤/ ٢٤٩). وينظر: شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (٧/ ٤٤٢٤)، ومن الفقهاء من يخصون التعدي بباب يلي باب الغصب، وليس هذا مرادنا. ينظر: شرح حدود ابن عرفة (ص: ٣٥١).

(٣) مقاييس اللغة (٤/ ٤٩٠). وينظر: شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (٨/ ٥١٧١).

٢- بيان الضابط:

أفاد الضابط تحديد مدى مسؤولية[١] الطبيب عن الخطأ الذي يقع منه حال ممارسة التطبيب؛ فأبان أن الأصل أن الطبيب الحاذق الماهر المتخصص فيما عالج فيه المريض؛ لا مسؤولية عليه؛ أي: لا يضمن؛ بمعنى لا يتحمل دية، أو حكومة- وهي ما يجب في الجناية الواقعة على ما دون النفس فيما ليس له أرش مقدر[٢] كإتلاف بعض منافع الأعضاء؛ كبعض العجز في القدمين، أو اليدين، ونحو ذلك- إذا كان عالمًا بالطب، خبيرًا بالتخصص، معه رخصة من الجهات المختصة تُفيد أهليته لإجراء الجراحات ونحوها من أنواع التطبيب شريطة السلامة من جناية اليد بالتعدي؛ كأن يقطع عرقًا دون أن ينتبه، أو التفريط بترك بعض ما يلزمه أخذه من الاحتياطات، ومن شرط عدم الضمان أيضًا أن يأذن له المريض في معالجته، أو وليه إن كان صغيرًا إلا في حالات مختصة؛ ككون المريض في غيبوبة وهو بعرضة الوفاة؛ فهنا لا يحتاج الطبيب إلى إذن، بل يتعين إسعاف المريض ما أمكن؛ كما يأتي ذكرها في التطبيقات إن شاء الله.

ثالثًا: حجية الضابط

يشتمل هذا الضابط على قضايا مجمعٍ عليها، وعلى قضايا مختلفٍ فيها؛ فمن المجمع عليه أن الأصل في الطبيب الحاذق عدم الضمان، وأن غير العالم بالطب ضامن[٣].

ومن المختلف فيه: اختلاف الفقهاء رحمهم الله في تحديد الدية أو الضمان الذي يلزم الطبيب، هل هو على عاقلته، أم على بيت المال، وعامة العلماء، بل حُكي إجماعًا على أن خطأ الطبيب يكون على العاقلة كسائر الخطأ؛ قال ابن المنذر: « وأجمعوا على أن قطع الخاتن إذا أخطأ، فقطع الذكر

(١) هذا اللفظ هو الذي اعتمده المعاصرون في هذا الباب، وإلا فاللفظ المستعمل قديمًا: «الضمان»، وسيأتي في أدلة الضابط إن شاء الله حديث: «من تطبب ولم يُعلم منه طب؛ فهو ضامن»، وقد استعمل الإمام الشافعي لفظًا آخر، وهو «المأخوذية»؛ فقال في الأم (٦/ ١٩٠): «والوجه الثاني الذي يسقط فيه العقل أن يأمر الرجل به الداء الطبيب أن يبط جرحه أو الأكلة أن يقطع عضوا يخاف مشيها إليه أو يفجر له عرقا، أو الحجام أن يحجمه أو الكاوي أن يكويه... ولم يتعد المأمور ما أمره به فلا عقل ولا مأخوذية إن حسنت نيته إن شاء الله تعالى وذلك أن الطبيب والحجام إنما فعلاه للصلاح بأمر المفعول به أو والد الصبي أو سيد المملوك الذي يجوز عليهما أمره في كل نظر لهما كما يجوز عليهما أمر أنفسهما لو كانا بالغين»؛ فالمأخوذية هنا، بمعنى المسؤولية. ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٧/٤/ ٤٠٣.

(٢) ينظر: حاشية ابن عابدين (٥/ ٣٥٣-٣٥٤)، وبداية المجتهد (٢/ ٤٢٥)، ومغني المحتاج (٥/ ٣٣٠)، والمغني لابن قدامة (٨/ ٢٧).

(٣) سيأتي ذكر عدة إجماعات في أدلة الضابط إن شاء الله. ومن الفرق بين خطأ الطبيب العالم، وخطأ المتطبب الجاهل أن خطأ الطبيب على عاقلته –كما سيأتي- بينما خطأ المتطبب الجاهل على نفسه. قال ابن رشد في بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٤/ ٢٠٠): «ولا خِلافَ أَنَّهُ إذا لَمْ يَكُنْ مِن أهْلِ الطِّبِّ أنَّها في مالِهِ عَلى ظاهِرِ حَدِيثِ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ".. وينظر: (مختصر في الطب) العلاج بالأغذية والأعشاب في بلاد المغرب، عبد الملك بن حَبِيب الإلبيري القرطبي (ص ٣٠)، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (٢/ ٣٢٧)، فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٥/ ٩١).

والحشفة، أو بعضها فعليه ما أخطأ به، يعقله عنه العاقلة»[١]، إلا أن بعضهم خرَّج قولًا بأنه يكون في بيت المال[٢].

ومنها: اختلاف الفقهاء رحمهم الله فيما دون الثلث من الديات عمومًا، هل يتحملها الجاني، أم عاقلته؟ فذهب الحنفية إلى أن العاقلة إنما تحمل ما زاد على نصف عشر الدية- وهو أرش الموضحة[٣]، بينما ذهب المالكية[٤]، والحنابلة إلى أن العاقلة لا تحمل ما دون ثلث الدية، بل يكون على الجاني[٥]، بينما ذهب الشافعية[٦] إلى أن العاقلة تتحمل قليل الدية وكثيرها.

وأما ما فوق الثلث؛ فتتحمله العاقلة إجماعًا[٧].

فحيث قلنا: يضمن الطبيب؛ فهو على الخلاف السابق فيما يتحمله أو تتحمله عاقلته.

ومنها: اختلاف الفقهاء في أجرة الطبيب، وثمن الدواء– ونحوه كتكلفة الخيوط الجراحية- هل يتحملها الجاني، أم لا؟ على قولين، وأكثر الفقهاء على أنه يتحملها؛ لأنه المتسبب[٨].

ومنها بعض مسائل موضع خلاف بين المعاصرين يأتي ذكرها في التطبيقات إن شاء الله.

(١) الإجماع لابن المنذر (ص: ١٢٥)، ونسبه القاري إلى عامة الفقهاء. ينظر: مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح (٦/ ٢٢٩٣). وينظر: النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات (١٤/ ٤٣)، الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي (٤/ ٣٥٥)، وتحفة المحتاج (٨/ ٤٠٩)، ونهاية المحتاج (٧/ ٢٧٧)، وزاد المعاد (٤/ ١٢٨ - ١٣٠)، والآداب الشرعية (٢/ ٤٥٣).

(٢) ينظر: زاد المعاد (٤/ ١٢٩)، وقد أشار ابن مفلح إلى أن هذا التخريج من بعض معاصريه؛ كأنه لم يُعرف هذا القول قبل ذلك. ينظر: الآداب الشرعية (٢/ ٤٥٣). والظاهر –والله أعلم- أن هذا القول لا يجيء على عموم الأطباء، وإنما يرد في حق الطبيب القاطع عند السلطان؛ فقد كان الطبيب قديمًا يشارك في إقامة بعض الحدود عند السلطان؛ جاء في النوادر والزيادات (١٤/ ٤٣): «قال أبو زيد عن ابن القاسم، وهو في المجموعة عنه، في الطبيب يخطئ في القصاص فيزيد، فهو علي عاقلة الطبيب. وإن اقتص في الموضحة أقل من حقه فلا يرجع فيقتص له حتي يتم حقه لأنه قد اجتهد له... »؛ فهذا الطبيب هو الذي قد يجيء فيه القولين لا سائر الأطباء –والله أعلم-. وينظر: التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب (٨/ ٩٣).

(٣) ينظر: مختصر القدوري (١/ ٩٤)، وفتح القدير للكمال ابن الهمام (١٠/ ٤٠٥)، والعناية شرح الهداية (١٠/ ٤٠٥)، والبناية شرح الهداية (١٣/ ٣٧٩).

(٤) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٤/ ٢٠٩)، والشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي (٤/ ٢٨٢)، ومنح الجليل (٩/ ١٣٨).

وقد استندوا إلى قضاء عمر رضي الله عنه بين الصحابة بلا مخالف؛ فروي عن ابن وهب، قال: أخبرني ابن سمعان قال: سمعت رجالا من علمائنا يقولون: قضى عمر بن الخطاب في الدية أن لا يحمل منها شيء على العاقلة حتى تبلغ ثلث الدية فإنها على العاقلة - عقل المأمومة والجائفة - فإذا بلغت ذلك فصاعدا حملت على العاقلة، أخرجه ابن حزم في المحلى بالآثار (١١/ ٢٦٩). وقد أخذه مالك عن الفقهاء السبعة، وأهل المدينة. ينظر: الاستذكار (٨/ ١٢٦).

(٥) ينظر: الممتع في شرح المقنع (٤/ ١٨٩)، والعدة شرح العمدة (١/ ٥٨٠).

(٦) ينظر: الأم (٧/ ٣٤٤-٣٤٦)، والحاوي الكبير (١٢/٣٥٦)، وكفاية النبيه في شرح التنبيه (١٦/ ٢٠٦).

(٧) ينظر: الأوسط لابن المنذر (١٣/ ٣٤٧)، والمحلى بالآثار (١١/ ٢٦٨)، والمقدمات الممهدات (٣/ ٣٢٦).

(٨) وهو قول محمد من الحنفية خلافًا لأبي يوسف، وأبي حنيفة. ينظر: العناية شرح الهداية (١٠/ ٢٩٦)، والجوهرة النيرة على مختصر القدوري (٢/ ١٣٣)، والبناية شرح الهداية (١٣/ ٢١١).

وهو أحد القولين عند المالكية. ينظر: والنوادر والزيادات (١٣/ ٣٩٧)، التبصرة (١٢/ ٥٧٥٩)، والمقدمات الممهدات (٣/ ٣٢٤)، والمختصر الفقهي (١٠/ ٩٠).

وهو مذهب الشافعية. ينظر: الحاوي الكبير (١٢/ ٢٣٩)، وبحر المذهب للروياني (١٢/ ٢١٧).

وهو مذهب الحنابلة أيضًا. ينظر: المغني لابن قدامة (٨/ ٤٧٥)، وكشاف القناع (٦/ ٥٥).

رابعًا: أدلة الضابط

أولًا: القرآن الكريم

قوله تعالى: {... وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا.... } [المائدة: ٣٢].

وجه الدلالة:

أن الإحياء وإن أُريد به في الأصل العفو عن القاتل، واستنقاذه من الهلكة التي كانت ستصيبه[١]، إلا أنها بعمومها تشمل كل استنقاذ نفس؛ بإنقاذها من الهلاك، بوجه من الوجوه؛ لعموم قوله: "ومن أحياها"[٢].

وإذا كان الإحياء بهذه الفضيلة ثبت أنه مُرغَّبٌ فيه شرعًا؛ فلا يُمكن أن يكون سبب ضمان؛ فمن سلك سبيل إحياء نفسٍ أشرفت على الهلاك- مع تعذر أخذ إذنه- ككون المريض في غيبوبة؛ فمات في أثناء محاولة الاستنقاذ والإحياء- دون تفريط من الطبيب- فلا ضمان هنا[٣].

قوله تعالى: {مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ } [التوبة: ٩١].

وجه الدلالة:

أن معنى الآية: ما من طريق إلى العقوبة[٤].

قال ابن العربي: "هذا عموم ممهد في الشريعة، أصل في رفع العقاب والعتاب[٥] عن كل محسن- ثم عدَّد بعض المسائل، ثم قال- وكذلك في مسائل الشريعة كلها[٦].

(١) ينظر: تفسير الطبري (١٠/ ٢٣١)، وتفسير ابن عطية (٢/ ١٨٢).

(٢) روح المعاني (٦/ ١١٨). وينظر: تفسير المراغي (٦/ ١٠٢).

(٣) وسنزيد المسألة إيضاحًا عند تقرير القاعدة الفقهية: الإذن الشرعي يُنافي الضمان.

(٤) ينظر: الجامع لأحكام القرآن (٨/ ٢٢٧).

(٥) قوله: «والعتاب» فيه فائدة لطيفة، وهو رفع ما يُعرف بالمسؤولية الأدبية، فلا محل لعتابٍ فضلاً عن زجره بالكلام ونحوه. وقد نبه الفقهاء على أن الأصل تصديق الطبيب؛ جاء في العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية (٢/ ٢٥٧): (سئل) في طبيب ذمي غير جاهل طلبت منه امرأة مريضة دواء لها فأعطاها دواء شربته بنفسها في بيتها فزعم ابنها أنه ازداد مرضها بالدواء المذكور وأن الطبيب يلزمه ديتها إذا ماتت من المرض المرقوم فهل لا يلزمه شيء ولا عبرة بزعمه؟ (الجواب): نعم والمسألة في الخيرية من الجنايات» انتهى. والخيرية، هو أحد كتب الفتوى في المذهب الحنفي.
فهنا قبِل الفقهاء حكم الطبيب الذمي، ولم يلتفتوا لدعوى ولد المتوفاة؛ لأنه لا بينة له، وهو نوع من رفع الملامة، والعتاب على الطيب غير المقصر.
فأما إن كان هناك بينة على تعمد إيذاء ونحوه –وتحققها القاضي- بنى عليها. ينظر: (مختصر في الطب) العلاج بالأغذية والأعشاب في بلاد المغرب (ص: ٣٢).

(٦) أحكام القرآن لابن العربي (٢/ ٥٦٢). وينظر: الجامع لأحكام القرآن (٨/ ٢٢٧).
وقد تتابع الفقهاء على الاستدلال بالآية على إسقاط الضمان مع الإحسان. ينظر: بدائع الصنائع (٦/ ٢٠٨)، والبحر الرائق (٣/ ٤٥)، والذخيرة للقرافي (٨/ ٢٩٦)، والحاوي الكبير (١٣/ ٤٥٢)، والبيان في مذهب الإمام الشافعي (١٢/ ٧٩)، وشرح الزركشي على مختصر الخرقي (٤/ ٥٧٦)، والمحلى بالآثار (٧/ ٢٧)، والسيل الجرار (ص: ٧٠٤).

فقد دلت الآية على أن من كان محسنًا؛ فلا سبيل عليه- وتضمين المحسن، وتغريمه سبيلٌ عليه- فدل على أنه لا يضمن مع الإحسان؛ فدل على أن الطبيب الذي أحسن في عمله، ولم يُقصر لا ضمان عليه.

قوله تعالى: {وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خطأ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خطأ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَّدَّقُوا} [النساء: ٩٢]

وجه الدلالة:

دلت الآية على لزوم الدية لأهل المقتول خطأ؛ فيدخل في عموم ذلك خطأ الطبيب[١]؛ ففيه في الأصل دية تُسلَّمُ إلى أهل المقتول خطأ، وكفارة في مال الطبيب.

ثانيًا: السنة النبوية

عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، قالَ: قالَ رَسُولُ اللهِ صلى الله عليه وسلم: «مَن تَطَبَّبَ ولَمْ يُعْلَمْ مِنهُ طِبٌّ قَبْلَ ذَلِكَ فَهُوَ ضامِنٌ»[٢].

وجه الدلالة:

اشتمل الحديث على عدة أحكام تتعلق بضمان الطبيب؛ فمنها:

وهو صريح الحديث: أن من تعاطى التطبيب- وهو جاهل به- ويشمل ذلك الطبيب، والصيدلي الذي يصف الدواء فإنه ضامن لما يترتب على ذلك من آثار بالنص الصريح.

والحديث شامل لجميع الأطباء، والتخصصات، ولا يقف على مجرد المسمى، وقد نبه على ذلك ابن القيم؛ فقال: "فصل: أقسام الأطباء المذكورة سابقا تتناول الطب عملا أو قولا، إنسانا أو حيوانا واسم كل منهم والطبيب في هذا الحديث يتناول من يطب بوصفه وقوله، وهو الذي يخص

---

(١) سيأتي ذكر صور خطأ الطبيب في التطبيقات إن شاء الله.

(٢) أخرجه أبو داود (٤٥٨٦)، والنسائي (٤٨٣٠)، وابن ماجه (٣٤٦٦)، والحاكم (٤/ ٢١٣)، والبيهقي في السنن الكبرى (٨/ ١٤١) وقال الحاكم: «صحيح الإسناد ولم يخرجاه»، وأقره الذهبي.

باسم الطبائعي[١]، وبمروده، وهو الكحال[٢]، وبمبضعه ومراهمه وهو الجرائحي[٣]، وبموساه وهو الخاتن[٤]،... وبخلعه ووصله ورباطه وهو المجبر[٥]،... وبقربته وهو الحاقن[٦]، وسواء كان طبه لحيوان بهيم[٧]، أو إنسان، فاسم الطبيب يطلق لغة على هؤلاء كلهم، كما تقدم، وتخصيص الناس له ببعض أنواع الأطباء عرف حادث، كتخصيص لفظ الدابة بما يخصها به كل قوم[٨].

ومنها: أن من تطبب- وقد عُلِمَ منه طب- فليس بضامن، وهو أصل ضابط الباب، وإنما يكون الضمان لأسباب أخرى كترك أخذ الإذن- مع إمكانه- وكالتعدي أو التفريط، ونحوه.

الأحاديث الدالة على منع الضرر: كقوله -صلى الله عليه وسلم-: " لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ»[٩]. وهو أصل القاعدة الفقهية: الضرر يزال[١٠].

وجه الدلالة:

أن الضرر هنا لفظ عام فهو شامل لأكثر أمور الدنيا ولذلك يستدل به الفقهاء في أشياء مختلفة[١١]، ومما يلحق بذلك فعل الطبيب إذا تضمن إضرارًا بالمريض؛ فلا بد من إزالته عنه، والأصل تحميله للمتسبب فيه.

عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، قَالَتْ: لَدَدْنَا[١٢] النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي مَرَضِهِ، فَقَالَ: «لَا تُلِدُّونِي» فَقُلْنَا: كَرَاهِيَةُ المَرِيضِ لِلدَّوَاءِ، فَلَمَّا أَفَاقَ قَالَ: «لاَ يَبْقَى أَحَدٌ مِنْكُمْ إِلَّا لُدَّ، غَيْرَ العَبَّاسِ، فَإِنَّهُ لَمْ يَشْهَدْكُمْ» «[١٣].

(١) نظير طبيب الأمراض الباطنية في زماننا. ينظر: معجم الألفاظ التاريخية في العصر المملوكي (ص: ٦٣)؛ يُقال لهم: الحكماء الطبائعية. فإذا أخطأ الواحد منهم عُومِل بمقتضى هذه القاعدة.

(٢) ويشمل في زماننا أطباء الرمد؛ فمع عدم التفريط لا يضمن سواء حال الفحص، أو ما يترتب على الدواء إذا لم يُفرط، وبينما يضمن مع عكس ذلك.

(٣) وهم في زماننا الأطباء الجراحون.

(٤) والختان يقوم به في زماننا الأطباء الجراحون أيضًا، ولهم نفس الحكم من جهة الضمان وعدمه.

(٥) ومع بقاء هذه الوظيفة في بعض البوادي، إلا أن الغالب قيام أطباء العظام بهذا الفن.

(٦) ونظيره الآن أطباء المسالك البولية. ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٥/ ٤/ ٤٢٦.

(٧) ونظيره الآن الأطباء البيطريون؛ فلهم نفس الأحكام فيما يتعلق بالخطأ المفضي إلى نقص أو تلف البهيمة.

(٨) زاد المعاد (٤/ ١٣٠). وينظر: فيض القدير (٦/ ١٠٦).

(٩) أخرجه أحمد (٥/ ٣٢٦- ٣٢٧)، وابن ماجه (٢٣٤٠)، والدارقطني (٤/ ٢٢٨)، والحاكم (٢/ ٥٧)، وقال الحاكم: صحيح الإسناد على شرط مسلم. وصحح جماعة إرساله. ينظر: جامع العلوم والحكم (ص: ٣٠٤)، وتنقيح التحقيق لابن عبد الهادي (٥/ ٦٨).

(١٠) ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٣)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٢).

(١١) ينظر: الاستذكار (٧/ ١٩١)، وشرح الزرقاني على الموطأ (٤/ ٦٦).

(١٢) لددنا، أي: جعلنا في أحد جانبي فمه دواء بغير اختياره وهذا هو اللدود. ينظر: الزاهر في معاني كلمات الناس (٢/ ٣٨٠)، وفتح الباري (٨/ ١٤٧).

(١٣) أخرجه البخاري في كتاب الديات، بَابُ القِصَاصِ بَيْنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ فِي الجِرَاحَاتِ (٦٨٨٦)، ومسلم في كتاب السلام، بَابُ كَرَاهَةِ التَّدَاوِي بِاللَّدُودِ (٢٢١٣).

وجه الدلالة:

الحديث صريح في أن للمريض حقه في رفض الدواء[١]، وأن من تجاوز هذا الحق يُعاقب؛ فقد أمر النبي صلى الله عليه وسلم بلدِّ جميع من في البيت إلا العباس[٢]، فدل على أنه لا بد من الإذن الطبي قبل أن يقوم الطبيب بإجراء أي إجراء علاجي مع المريض إلا ما يُستثنى.

وقد صرَّح الحديث بإثبات العقوبة على من تجاوز هذا الحق.

عَنْ عُقْبَةَ بْنِ عَامِرٍ الْجُهَنِيِّ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَا تُكْرِهُوا مَرْضَاكُمْ عَلَى الطَّعَامِ وَالشَّرَابِ، فَإِنَّ اللَّهَ يُطْعِمُهُمْ وَيَسْقِيهِمْ»[٣].

وجه الدلالة:

الحديث صريح في منع إكراه المريض على الطعام والشراب، وإلحاق الدواء بذلك ظاهر؛ فقد يكون طعامًا أو شرابًا[٤].

وهو أصل في أنه لا بد من إذن المريض في أي تدخل طبي يقوم به الطبيب.

كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمرو بن حزم إلى أهل اليمن وفيه الفرائض والسنن والديات، وقال فيه: « وأنَّ فِي النَّفس مائةٌ من الإبِل»[٥].

وجه الدلالة:

الحديث صريح في قدر دية الخطأ؛ فإذا أخطأ الطبيب فعليه الدية مائة من الإبل[٦].

---

(١) ينظر: المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم (٥/ ٦٠٢).

(٢) ينظر: أعلام الحديث (شرح صحيح البخاري) (٤/ ٢٣٠٤)، وإكمال المعلم بفوائد مسلم (٧/ ١٢٣).

(٣) أخرجه الترمذي (٢٠٤٠)، وابن ماجه (٣٤٤٤)، والحاكم في المستدرك (١/ ٣٥٠)، وقال الترمذي:

هذا حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه.

وقال الحاكم: هَذَا حَدِيثٌ صَحِيحٌ عَلَى شَرْطِ مُسْلِمٍ، وَلَمْ يُخَرِّجَاهُ.

وضعفه النووي في خلاصة الأحكام (٢/ ٩٢١).

(٤) ينظر: المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم (٥/ ٦٠٢).

(٥) جزء من حديث طويل، أخرجه مالك في الموطأ (٢/ ٨٤٩) (١٥٤٧)، وأبو داود (٢٥٧)، والنسائي (٤٨٥٥) (٤٨٥٦)، قال ابن عبد البر في الاستذكار (٨/ ٣٧): وفي إجماع العلماء في كل مصر على معاني ما في حديث عمرو بن حزم دليل واضح على صحة الحديث وأنه يستغنى عن الإسناد لشهرته عند علماء أهل المدينة وغيرهم». وينظر: البدر المنير (٨/ ٣٧٧- ٣٨٧).

(٦) هذا أصل الحكم، وهناك خلافات تتعلق بقدر الدية، وكيفية التصرف فيها حال الاشتراك في الخطأ، وهل الدية من الإبل فقط، أم تكون من النقدين، أو البقر ونحوه، والفرق بين دية الرجل والمرأة، والحر والعبد، والمسلم والذمي، وغير ذلك يضيق المقام عن حصره، ومحله في كتاب الجنايات من كتب الفقه.

ثالثًا: الإجماع:

دل على صحة الضابط بعض الإجماعات المنقولة:

- قال الخطابي: "لا أعلم خلافا في المعالج إذا تعدّى فتلف المريض، كان ضامنا"[١].

وهو صريح في ثبوت الضمان مع التعدي.

- وقال ابن رشد: "وأجمعوا على أن الطبيب إذا أخطأ، لزمته الدية، مثل أن يقطع الحشفة في الختان، وما أشبه ذاك...، ولا خلاف أنه إذا لم يكن من أهل الطب، أنه يضمن"[٢].

فهذان إجماعان أحدهما يشمل الطبيب الحاذق إذا تعدى بالخطأ، والثاني يشمل المتطبب الجاهل؛ فكلاهما ضامن إجماعًا.

- وقال الكاساني: "الفصّاد[٣] والبزّاغ[٤] والحجّام إذا سرت[٥] جراحاتهم، لا ضمان عليهم بالإجماع"[٦].

وهذا الإجماع يشمل الجراح- ونحوه- إذا ترتب التلف على سراية الجراحة التي قام بها للمريض شريطة أن يؤدي عمله بلا تعدٍ؛ فالسراية غير مضمونة.

وقد حكى ابن قدامة نفس الإجماع السابق، إلا أنه نص على شرطين: «.. أحدهما أن يكونوا ذوي حذق في صناعتهم، ولهم بها بصارة ومعرفة؛ لأنه إذا لم يكن كذلك لم يحل له مباشرة القطع، وإذا قطع مع هذا كان فعلا محرما، فيضمن سرايته، كالقطع ابتداء. الثاني: أن لا تجني أيديهم، فيتجاوزوا ما ينبغي أن يقطع؛ فإذا وجد هذان الشرطان. لم يضمنوا؛ لأنهم قطعوا قطعا مأذونا فيه، فلم يضمنوا؛ سرايته، كقطع الإمام يد السارق، أو فعل فعلا مباحا مأذونا في فعله،.. وهذا مذهب الشافعي، وأصحاب الرأي، ولا نعلم فيه خلافا»[٧].

- **الإجماع على الإذن الشرعي في التطبيب:** قال ابن رشد الجد: «لا اختلاف فيما أعلمه في أن

(١) معالم السنن (٦/ ٣٧٨).

(٢) بداية المجتهد (٢/ ٣١٣).

(٣) الفصد هو: قطع بعض العروق لإخراج الدم الفاسد. ويفارق الحجامة أن الفصد شق العرق، أما الحجامة مص الدم بعد الشرط. ينظر: الصحاح (٢/ ٥١٩)، وجمهرة اللغة (٢/ ٦٥٦)، ولسان العرب (٣/ ٣٣٦)، والفواكه الدواني (٢/ ٣٣٩).

(٤) البزغ: يقال: بزغ الحاجم والبيطار الدابة بزغا، شرط وشق، وأشعرها بمبزغة، والمِبزغ المشرط، والبزغ هو الوخز الخفي الذي لا يبلغ العصب. ينظر: الصحاح (٥/ ١)، ولسان العرب (٨/ ٤١٨)، وتاج العروس (٢٢/ ٤٤١).

(٥) السِراية: من سرى الجرح إلى النفس، أي: أثّر فيها حتى هلكت، أو دام ألَمُهُ حتَى حدثَ منه الموت. ينظر: أنيس الفقهاء (ص: ٢٢٥)، والمصباح المنير (ص ١٠٥). و تاج العروس (٣٨/ ٢٦٩).

(٦) بدائع الصنائع (٧/ ٣٠٥).

(٧) المغني لابن قدامة (٥/ ٣٩٨)، وقد آثرنا تركه بتمامه؛ لاشتماله على إيضاح صور المسألة.

التداوي بما عدا الكي من الحجامة، وقطع العروق، وأخذ الدواء مباح في الشريعة غير محظور»[١].

فدل ذلك على الإذن في ممارسة الطب لمن ضبطه؛ فلا يقع الضمان حال الخطأ بنفس التطبيب، ولكن من مداخل أخرى كالتعدي، أو الجهل بالطب.

وعبارة ابن رشد تتناول أيضًا من يصف الدواء؛ كالصيدلي؛ فلا خلاف في إباحة عمله، ولذلك لا يضمن لو ترتب على عمله أذىً لأحد بمجرد وصفه الدواء، ولكن لأسباب أخرى تُذكر في التطبيقات.

- **الإجماع على أن الدية على العاقلة:** قال ابن عبد البر: «قد تقدم ذكر إجماع العلماء على أن العاقلة تحمل الدية كاملة في قتل المؤمن الحر خطأ ذكرا كان أو أنثى.. «[٢].

وقال القرطبي: «وأجمع أهل السير والعلم أن الدية كانت في الجاهلية تحملها العاقلة فأقرها رسول الله -صلى الله عليه وسلم- في الإسلام، وكانوا يتعاقلون بالنصرة؛ ثم جاء الإسلام فجرى الأمر على ذلك حتى جعل الديوان. واتفق الفقهاء على رواية ذلك والقول به»[٣].

- الإجماع على تقسيط دية الخطأ على ثلاث سنين: قال الترمذي: «وقد أجمع أهل العلم على أن الدية تؤخذ من ثلاث سنين في كل سنة ثلث الدية ورأوا أن دية الخطأ على العاقلة»[٤].

ويدخل في ذلك دية من قُتِل على يد الطبيب خطأً.

رابعًا: القواعد الفقهية:

ومن القواعد الفقهية التي تُقرر معنى الضابط:

١. قاعدة: الجواز الشرعي يُنافي الضمان[٥].

(١) المقدمات الممهدات (٣/ ٤٦٦).

(٢) الاستذكار (٨/ ١٢٦).

(٣) الجامع لأحكام القرآن (٥/ ٣٢١).

(٤) سنن الترمذي (٤/ ١٠).

(٥) ينظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام (٢/ ٢٨٩)، والدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) (٥/ ٥٢٣)، ومجلة الأحكام العدلية، مادة (٩١)، ودرر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٩٢)، وشرح القواعد الفقهية (١/ ٤٥٠).

ووجه الدلالة من القاعدة:

أن الجواز الشرعي يقتضي كون الأمر مباحًا، سواء أكان فعلًا أم تركًا، فلا ضمان بسبب التلف الحاصل بذلك الأمر؛ فحيث أجازت الشريعة التطبيب، والعلاج لا يستقيم أن يكون الضمان قائمًا مع الجواز، لكن قد يحصل الضمان بسبب آخر ملازم للتطبيب؛ كالتعدي، أو الجهل ببعض أصول المهنة اللازمة للعمل[١].

٢. قاعدة: " الرِّضَا بِالشَّيْءِ رِضًا بِمَا يَتَوَلَّدُ عنه «[٢].

ومن فروع ذلك أن المريض إذا رضي أن يُجري له الطبيب العملية الجراحية؛ فترتب عليها بعض العاهات- لا لتقصير الطبيب- أنه لا ضمان على الطبيب بذلك.

٣. قاعدة: الهلاك إذا كان بأمر لا يمكن التحرز عنه لا يضمن[٣].

فيدخل في ذلك أن يهلك المريض بسبب سراية الجرح بعد عملية جراحية سليمة، أو بنزيف بعدها لا اختيار للطبيب في حصوله.

خامسًا: تطبيقات الضابط المعاصرة[4]

١- موت المريض، أو إصابته من السراية[٥] دون تقصير من الطبيب:

أ- تصوير النازلة:

الطبيب الحاذق إذا أخذ إذن المريض، أو وليه إن كان صغيرًا، أو رأى الحاجة إلى الجراحة- والمريض مغشيٌ عليه- وقد أُذِن له بممارسة المهنة؛ فلم تنجح العملية، أو تمت ثم ظل المريض على حاله حتى مات، أو تلف بعض أعضائه أو منافعه.

(١) ينظر: القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ٥٣٩).

(٢) الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤٥٦)، وينظر: المنثور في القواعد الفقهية (٢/ ١٧٦)، وتحفة المحتاج (٤/ ٣٥٩)، والقواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ٥٣٩).

(٣) ينظر: المبسوط للسرخسي (٢٦/ ١٨٨)، والعناية شرح الهداية (٩/ ١٢٢)، وتكملة البحر للطوري (٨/ ٣٤)، نظرية الضمان للزحيلي (ص ٢٢٢).

(٤) سنقتصر في التطبيقات على صور الخطأ؛ لأنها محل تحمل المسؤولية؛ ومحل بحثنا، بخلاف المعالجات الصحيحة التي لم يترتب عليها إشكالات.

(٥) أصل الحكم واحد، وإنما فرّقت بينهما؛ لأن حكم الأولى مع التقصير الدية، بينما حكم الثانية مع التقصير حكومة أو جزء دية، أو نحو ذلك.

ب- الحكم الفقهي:

لا ضمان على الطبيب في هذه الصورة، وقد سبق حكاية الإجماع على هذه الصورة في أدلة الضابط[(١)].

وقد نص الفقهاء على شروط سقوط الضمان إجمالًا، وهي:

الأول: أن يكونوا ذوي حذق في صناعتهم، ولهم بها بصارة ومعرفة؛ لأنه إذا لم يكن كذلك لم يحل له مباشرة القطع، وإذا قطع مع هذا كان فعلا محرما، فيضمن سرايته، كالقطع ابتداء.

الثاني: أن لا تجني أيديهم، فيتجاوزوا ما ينبغي أن يقطع. مثل أن تجاوز قطع الختان إلى الحشفة، أو إلى بعضها، أو قطع في غير محل القطع، أو يقطع الطبيب سلعة من إنسان، فيتجاوزها، أو يقطع بآلة كالة يكثر ألمها، أو في وقت لا يصلح القطع فيه، وأشباه هذا، ضمن فيه كله؛ لأنه إتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ، فأشبه إتلاف المال، ولأن هذا فعل محرم، فيضمن سرايته[(٢)].

وقد صدرت بذلك فتوى دار الإفتاء المصرية فتوى رقم: ٦ سجل: ١٣٣ بتاريخ: ٢٨/ ١١/ ١٩٩٣ من فتاوى فضيلة الدكتور محمد سيد طنطاوي، وفيها: الأطباء مسؤولون عن أخطائهم التي كان يمكنهم التحرز عنها والتي تؤدي إلى إلحاق الضرر بالمريض، وعدم المسؤولية منوط بالإذن إذا كان العمل معتادا ولم يجاوز الرسم المتبع في أمثال هذه العمليات[(٣)].

وقد أفتى الشيخ أحمد هريدي رحمه الله بذلك، وأبان عن بعض الضوابط المهمة في ذلك- وفيه نوع تفصيل بلغة عصرية لما قرره الفقهاء قديمًا-؛ قال: "اتفقوا على أن الطبيب الذى يجرى جراحة لمريض ثم يترتب على إجرائها ضرر بالمريض لا يضمن إذا توفرت فيه الشروط الآتية:

١. أن يكون ذا خبرة فى فنه وحذق فى صناعته، أى اختصاصيا، فإن لم يكن خبيرا ضمن بمجرد الفعل، بل ويعاقب على فعله، لأنه متعد، ومرتكب لمحرم شرعا ولو لم يقع منه خطأ فنى فى العمل.

٢. أن يكون مأذونا من المريض أو ممن له ولاية عليه، ويقول ابن قدامة الحنبلى فى كتابه "المغنى"[(٤)] إذا كان الإذن عامًّا كإذن الإمام فى قطع يد السارق يعتبر فعله حلالا لا يضمن ما يترتب عليه من السراية.

(١) ينظر: بدائع الصنائع (٧/ ٣٠٥)، والمغني لابن قدامة (٥/ ٣٩٨).

(٢) ينظر المغني لابن قدامة (٥/ ٣٩٨)، وقد ذكر أنه لا يعلم خلافًا في المسألة.

(٣) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٥/ ٩١)، والفتاوى الطبية (٣/ ١١١).

(٤) ينظر المغني لابن قدامة (٥/ ٣٩٨).

٣. ألا يقع منه خطأٌ فنى فى العمل ولا إهمال فى الاحتياط لنجاح العملية وتلافى المضاعفات التى يحتمل حدوثها.

٤. ألا يجاوز الطبيب الموضع المعتاد للجراحة إلى غيره ولا القدر المحدد لها إلى أكثر منه.

فإن تخلف شرط من هذه الشروط كان ضامنا "[١].

وقد ذكر بعض الفقهاء الأطباء المتقدمين جملة من التفاصيل التي لا بد أن يُراعيها الطبيب حتى يُعلم كونه حاذِقًا،

ومنها: النظر في نوع المرض، وسببه، ومدى قوة المريض، ومزاج البدن الطبيعي، والمزاج الحادث على غير المجرى الطبيعي، وسن المريض، وعادته، والوقت الحاضر من فصول السنة، وما يليق به، وبلد المريض وتربته. ، وحال الهواء في وقت المرض، والنظر في الدواء المضاد لتلك العلة، والنظر في قوة الدواء ودرجته، والموازنة بينها وبين قوة المريض، وألا يكون كل قصده إزالة تلك العلة فقط، بل إزالتها على وجه يأمن معه حدوث أصعب منها، وأن يعالج بالأسهل فالأسهل، فلا ينتقل من العلاج بالغذاء إلى الدواء إلا عند تعذره، ولا ينتقل إلى الدواء المركب إلا عند تعذر الدواء البسيط، وأن يكون له خبرة باعتلال القلوب والأرواح وأدويتها، والتلطف المريض، وأن يجعل علاجه وتدبيره دائرا على ستة أركان: حفظ الصحة الموجودة، ورد الصحة المفقودة بحسب الإمكان، وإزالة العلة أو تقليلها بحسب الإمكان، واحتمال أدنى المفسدتين لإزالة أعظمهما، وتفويت أدنى المصلحتين لتحصيل أعظمهما، فعلى هذه الأصول الستة مدار العلاج[٢].

٢- موت المريض، أو إصابته من السراية دون تقصير من الطبيب إلا أنه لم يصدر له تصريح بممارسة المهنة:

أ- تصوير النازلة:

الطبيب الحاذق إذا أخذ إذن المريض، أو وليه إن كان صغيرًا، أو رأى الحاجة إلى الجراحة- والمريض مغشيٌ عليه- وليس معه رخصة؛ فلم تنجح العملية، أو تمت ثم ظل المريض على حاله حتى مات، أو تلف بعض أعضائه أو منافعه.

(١) ينظر: الفتاوى الإسلامية (٧/ ٢٤١٤). فتوى الشيخ أحمد هريدى ٢٢/ ٤/ ١٩٦٢ م.

(٢) ينظر: زاد المعاد (٤/ ١٣٠). وليس الغرض هنا أن نُعلِّم الأطباء ذلك، لكن لفت النظر إلى مراعاة هذه الدقائق المهمة.

ب- الحكم الفقهي:

ترى دار الإفتاء المصرية في فتواها الصادرة جوابًا عن الطلب المقيد برقم ٩١٠ لسنة ٢٠٠٧ م أنه لا يجوز لطالب الامتياز- الذي لا تجيز له القوانين ممارسة المهنة أن يقوم بها، ويأثم بفعله هذا، وعللت الفتوى ذلك بأن القواعد والقوانين، الأصل فيها أنها محايدة، وما شُرِعَت ولا قُنِّنَت ضد شخص بعينه أو لصالح شخص بذاته، بل الذي يحكمها ويضبطها هو الصالح العام، والقاعدة الشرعية أنه عند تعارض المصلحة العامة مع المصلحة الخاصة تقدم المصلحة العامة، والقاعدة الشرعية أيضًا أن تصرفات الحاكم منوطة بالمصلحة، وقد يرى الشخص في نفسه الكفاءةَ للتطبيب أو غير ذلك من الممارسات التي تتعداه إلى غيره، ولكن رؤية الشخص لنفسه لا يصح أن تكون حاكمة على الآخرين، وأن يجعل الشخصُ الخلقَ وأرواحَهم وأجسادَهم محلا لتَخَرُّصاته وتَكَهُّناته وآرائه الشخصية، ومِن احترام المخلوقات الربانية، ألا تكون حقلَ تجارب لظنون الواحد منّا، وإن كانت غالبةً عنده أو راجحةً لَدَيه، وعليه فلا يجوز لطالب الطب ولا لغيره ممَّن قد يكون أكثرَ ثقافةً وخبرةً وحِنكةً في علم الطب منه أن يمارس المهنة خارج الأُطُر القانونية والآداب النِّقابية[1].

ولم تتعرض الفتوى للضمان الذي يترتب على هذا، ويُمكن استفادة هذا الحكم من التخريج على كلام الفقهاء في سبب سقوط الضمان عن الطبيب؛ فأكثر الفقهاء يرون أن سبب سقوط الضمان هو إذن المريض[2]، وقد فرَّق طائفة من الفقهاء بين ما الغرر والهلاك فيه غالب، أو ليس بغالب فنصوا على أن الطبيب والحجام إذا عمل في غررٍ دون إذن الإمام؛ فهو ضامن، ولم يكتفوا بإذن المريض[3].

فيتخرج على هذا أنه لو قام من لا ترخيص معه بعملية فيها مخاطرة، ونحوها؛ فالظاهر أنه ضامن- والله أعلم- وأما إن قام بعملية يسيرة متكررة قام بها في أثناء دراسته، وتمرس عليها؛ فمع كونه تحت طائلة القانون[4] إلا أنه لا يضمن- والله أعلم- طالما وقع ما لا يُمكن التحرز منه، ويُقدِّرُ ذلك الطب الشرعي.

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٦/ ١٧٦-١٧٨)، والفتاوى الطبية (٣/ ١١١).

(٢) وهذا مذهب الحنفية، والشافعية، والحنابلة. ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧/ ٣٠٥)، وفتح القدير للكمال ابن الهمام (٩/ ١٢٨)، والبحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري (٨/ ٣٣)، وتحفة المحتاج (٩/ ١٩٧)، ونهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (٨/ ٣٥)، وحاشية البجيرمي على شرح المنهج (٤/ ٢٤٢)، والمغني لابن قدامة (٥/ ٣٩٨)، والفروع وتصحيح الفروع (٧/ ١٧٦)، وشرح منتهى الإرادات، للبهوتي (٣/ ٣٢٢).

(٣) ينظر: البيان والتحصيل (٩/ ٣٤٨)، ومنح الجليل شرح مختصر خليل (٩/ ٣٦٢).

(٤) لأنه يخالف المادة: القانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٦٩ بشأن نقابة الاطباء، الباب الثانى شروط العضوية والقيد بجداول النقابة مادة(٣) يشترط فيمن يكون عضوا بالنقابة ما يأتى: (أ) أن يكون متمتعا بجنسية الجمهورية العربية المتحدة أو إحدى الدول العربية أو الدول الأخرى، بشرط المعاملة بالمثل و بموافقة الجهات المختصة. (ب) أن يكون حاصلًا على ترخيص بمزاولة المهنة من وزارة الصحة. ولا يجوز مزاولة المهنة بأية صورة من الصور إلا بعد القيد في الجدول العام للنقابة والتسجيل في النقابة الفرعية، كما أن استمرار القيد شرط من شروط مزاولة المهنة.

ومما يُعتبر في هذا المسألة أن يكون إذن المريض مبنيًا على العلم بالحال؛ فإن لم يُعلم الطبيبُ المريض أنه ما زال في مرحلة الامتياز مثلًا، أو أنه لم يصدر له بعدُ تصريحًا لمزاولة المهنة؛ فهو ضامن؛ لأن إذن المريض لا يتضمن إذنه حيث لا رخصة له، والله أعلم.

فالإذن المطلوب المُبريء من الضمان، هو الإذن الواعي لا الإذن المخادع؛ فلا يُكتفى بأن يؤخذ رضا المريض ولكن ينبغي أن يكون المريض على علم بآثار وأضرار العمل الطبي (سواء كان للتشخيص أو التداوي بالعقاقير أو بالتدخل الجراحي وعلى علم بصورة عامة بمدى نجاح هذا العمل الطبي) وأن يشرح له الطبيب ذلك شرحًا كافيًا وهو ما يعرف بالموافقة الواعية والمدركة (Informed Consent). وإذا ثبت أن الطبيب لم يقم بشرح آثار التدخل الطبي أو الجراحي بصورة كافية، **فإن رضا المريض ولو كتابة مع وجود الشهود لا يعتبر كافيًا**. ويتحمل الطبيب المسؤولية.

بل قامت بعض وزارات الصحة بالتنبيه على وجوب أخذ إذن المريض أو ولي أمره إذا كان لا يعتد برضاه، وأن إجراء العمليات الجراحية والتخدير يستوجب أخذ الإذن الكتابي والإشهاد على ذلك، والواقع في كثير من البلاد أن تقدم للمريض أو ولي أمره: (إذا كان لا يعتد برضاه) ورقة مذكور فيها: (أوافق على إجراء عملية وتخدير). وعلى المريض أن يوقع بإمضائه، دون أن يُكتب حتى اسم العملية أو نوعها ولا نوع التخدير (كامل، نصفي، موضعي) ولا يقوم أحد بشرح أي شيء عن هذه العملية ولا عن مضاعفاتها أو ما قد يحدث فيها، وليس هذا إذنًا واعيًا[١].

وقد صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: ٢٢٣) ٧/٢٣(بشأن مسءولية الطبيب عن الأخطاء الطبية غير العمدية من منظور إسلامي في دورته الثالثة والعشرين بالمدينة المنورة، خلال الفترة من: ١٩-٢٣ صفر ١٤٤٠هـ، الموافق: ٢٨ أكتوبر- ١ نوفمبر ٢٠١٨م بمقتضى ذلك، وتضمن القرار: اعتبارُ الطبيب ضامنًا في حالات التقصير والتعدي المخالف لقواعد العلاج المتفق عليها بين خبراء مهنة الطب، وكذلك إذا أقدم على علاج المريض دون أن يكون مأذونًا له من المريض أو وليه، **أو من ولي الأمر في الحالات التي يشترط فيها الإذن**.

وقرار المجمع هنا يعتبر أن عدم الإذن من ولاة الأمر في الحالات التي يُشترط فيها ذلك يوجِب الضمان.

(١) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٥/٤/١٥-٤١٦.

٣- موت المريض، أو إصابته من السراية دون تقصير طبي من الطبيب؛ إلا أنه لم يأخذ الإذن مع إمكانه:

أ- تصوير النازلة:

الطبيب الحاذق إذا لم يأخذ إذن المريض، أو وليه إن كان صغيرًا- مع إمكانه- وقد أُذِن له بممارسة المهنة؛ فلم تنجح العملية، أو تمت ثم ظل المريض على حاله حتى مات، أو تلف بعض أعضائه أو منافعه.

ب- الحكم الفقهي:

يثبت الضمان على الطبيب في هذه الصورة، وقد تقدم في المسألة السابقة أن جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة يرون أن إذن المريض- أو إذن وليه في حال فاقد الأهلية- هو سبب سقوط الضمان عن الطبيب، وزاد المالكية إذن ولي الأمر فيما له خطر وغرر[(١)].

وقد تضمنت فتوى الشيخ أحمد هريدي رحمه الله ذلك؛ فإنه جعل من شروط عدم الضمان: أن يكون مأذونا من المريض أو ممن له ولاية عليه... فإن تخلف شرط من هذه الشروط كان ضامنا "[(٢)].

وقد تضمنت فتوى الدكتور محمد سيد طنطاوي نفس الحكم، وفيها: أن عدم المسؤولية منوط بالإذن إذا كان العمل معتادا ولم يجاوز الرسم المتبع في أمثال هذه العمليات[(٣)].

وعليه؛ فيثبت الضمان هنا على الطبيب، والله أعلم، وبذلك صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: ٢٢٣) ٧/٢٣ (بشأن مسؤولية الطبيب عن الأخطاء الطبية غير العمدية من منظور إسلامي

وفي القرار: اعتبارُ الطبيب ضامنًا في حالات منها: إذا أقدم على علاج المريض دون أن يكون مأذونًا له من المريض أو وليه، أو من ولي الأمر في الحالات التي يشترط فيها الإذن.

ولا بد أن يكون الإذن حقيقيًا، وهناك صورًا من الرضا لا تُعدُّ رضًا حقيقيًا؛ فمنها:

١- المكره: لا يعتد برضا المجبر والمكره. قال تعالى: {إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ} [النحل: ١٠٦].

(١) ينظر: التطبيق السابق رقم (٢).

(٢) ينظر: الفتاوى الإسلامية (٧/ ٢٤١٤). فتوى الشيخ أحمد هريدى ٢٢/ ٤/ ١٩٦٢ م.

(٣) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٥/ ٩١)، والفتاوى الطبية (٣/ ١١١).

٢ - القاصر: ويختلف تعريف سن القاصر من بلد إلى آخر، والإذن بالعمل الطبي أو التبرع بعضو من الأعضاء يقتضي الإذن المتبصر الواعي من بالغ عاقل أو وليه. وتجعل معظم البلدان في قوانينها سن الثامنة عشرة هو السن الذي يحق للمرء فيه أن يتصرف تصرفا بإرادته، وأن يأذن بالعمل الطبي أو الجراحي على جسده.

ويعتبر البالغ محلا لتحمل المسؤولية، ويتم البلوغ بالاحتلام ورؤية الماء وظهور شعر العانة والشارب واللحية للذكر، والحيض والاحتلام ورؤية الماء وظهور شعر العانة ونمو الثديين عند الفتاة.

ويختلف سن البلوغ من بلد لآخر، ومن مجموعة بشرية لأخرى.

٣- المغمى عليه أو فاقد الوعي: سواء كان ذلك فقدانة مؤقتة بسبب مرض أو دواء أو حادثة أو شر أو مخدرات، أو فقدانة دائمة بسبب مرض من الأمراض والعاهات، ويدخل في ذلك تشوش الذهن واضطرابه وعدم القدرة على التمييز.

٤ - المجنون: وسواء كان ذلك الجنون مطبقة أو غير مطبق، مؤقتة أو دائمة؛ فإذا ارتفع الجنون وبلغ الإدراك والتمييز يصح منه التصرف والإذن والبيع والشراء... إلخ.

إذن ولي القاصر والمجنون وفاقد الوعي: لا بد من إذن الولي لناقص الأهلية أو فاقدها فيما عدا حالات الإسعاف التي تقتضي تدخلا سريعة لإنقاذ حياة أو عضو من التلف.

وفي الغرب هناك مجموعة دينية تعرف باسم (شهود يهوه) تعتبر الدم مكان الروح، ولا تسمح بنقل الدم أبدا. ولكن القوانين والأعراف الطبية هناك تسمح بنقل الدم لأطفال هذه المجموعة إذا استدعى الأمر ذلك، ولا تعتد برفض ولي الأمر لذلك؛ لأن في ذلك خطرا على حياة هؤلاء الأطفال.

كما أن القوانين والأعراف الطبية تقتضي نزع الولاية من الأب أو الولي إذا كان تصرفه يؤدي إلى الإضرار بمن هو تحت ولايته؛ فإذا قرر الأطباء من إجراء غسيل دموي لمعالجة فشل كلوي ورفض الأب ذلك، فإن القاضي بنزع ولاية الأب ويعين وليا آخر (كما تقرره الشريعة في البلاد الإسلامية)، ويقوم الولي الجديد بالسماح بهذا الإجراء. أما إذا كان لا يحتمل التأخير والذهاب إلى القضاء؛ مثل: إجراء عملية زائدة دودية أوشكت على الانفجار؛ فإن على الطبيب الجراح أن يقوم بهذا الإجراء، ويدعم رأيه ذلك بشهادة اثنين من الأطباء يقرران وجوب اتخاذ مثل ذلك الإجراء دون إبطاء[١].

(١) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٥/٤/٤١٥-٤١٦.

٤- موت المريض، أو إصابته من السراية دون تقصير من الطبيب إلا أنه لم يأخذ الإذن لتعذره:

أ- تصوير النازلة:

طبيب حاذق لكنه لم يأخذ إذن المريض، أو وليه إن كان صغيرًا بسبب خطورة العملية، واحتمال وفاة المريض أو تلف بعض أعضائه إذا تأخرنا لأخذ إذنه، وقد أُذِن له بممارسة المهنة؛ فلم تنجح العملية، أو تمت ثم ظل المريض على حاله حتى مات، أو تلف بعض أعضائه أو منافعه.

ب- الحكم الفقهي:

يسقط الضمان عن الطبيب في هذه الصورة؛ فإنه محسن بمحاولته إنقاذ المريض، وفي فتوى الشيخ أحمد هريدي رحمه الله الإشارة إلى ذلك؛ فإنه نص على كفاية الإذن العام؛ ففي ذكره شروط عدم ضمان الطبيب: "أن يكون مأذونا من المريض أو ممن له ولاية عليه، ويقول ابن قدامة الحنبلى فى كتابه "المغنى"[(١)] إذا كان الإذن عامًّا كإذن الإمام فى قطع يد السارق يعتبر فعله حلالا لا يضمن ما يترتب عليه من السراية... فإن تخلف شرط من هذه الشروط كان ضامنا"[(٢)].

والإذن العام هنا حاصل؛ فإن من أولويات واجبات الطبيب الإسراع بإنقاذ الحالات التي يُخشى عليها الوفاة- مع تعذر الإذن منهم-[(٣)].

وقد صدرت بذلك فتوى الدكتور محمد سيد طنطاوي، وفيها: الأطباء مسؤولون عن أخطائهم التي كان يمكنهم التحرز عنها والتي تؤدي إلى إلحاق الضرر بالمريض، وعدم المسؤولية منوط بالإذن إذا كان العمل معتادا ولم يجاوز الرسم المتبع في أمثال هذه العمليات[(٤)].

وإسعاف المريض وإجراء الجراحة هنا من الرسم المتبع في هذه العمليات.

وبذلك صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: ٢٢٣) ٧/٢٣(بشأن مسؤولية الطبيب عن الأخطاء الطبية غير العمدية من منظور إسلامي.

وفي القرار: اعتبارُ الطبيب ضامنًا في حالات منها: إذا أقدم على علاج المريض دون أن يكون مأذونًا له من المريض أو وليه، **أو من ولي الأمر في الحالات التي يشترط فيها الإذن**.

(١) ينظر المغني لابن قدامة (٥/ ٣٩٨).

(٢) ينظر: الفتاوى الإسلامية (٧/ ٢٤١٤). فتوى الشيخ أحمد هريدى ٢٢/ ٤/ ١٩٦٢ م.

(٣) ينظر: السلوك المهني للأطباء، للتكريتي (ص ٢٥٦).

(٤) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٥/ ٩١)، والفتاوى الطبية (٣/ ١١١).

ومن الحالات التي يسقط فيها الإذن حالة الخوف على المريض إذا انتظرنا لأخذ إذنه؛ كما سيأتي مفصلًا.

الاستثناءات من الإذن الطبي:

جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: ٢٢٣) ٧/٢٣(بشأن مسءولية الطبيب عن الأخطاء الطبية غير العمدية من منظور إسلامي:

ثانيًا: ١- الإذن الطبي:

الأصلُ اشتراط الإذن الطبي، ولا يستثنى من ذلك إلا بعض الحالات، وهي ما يأتي:

أ) الحالاتُ الإسعافية التي تتضمن خطرًا على حياة الشخص أو بعض أعضائه المهمة عند تعذر أخذ الأذن من المريض أو وليه.

ب) الحالات التي تقتضي المصلحة العامة معالجتها أو الوقاية منها كالأمراض السارية المعدية التي تشكل خطرًا على صحة أفراد المجتمع[١].

ج) إذا كان المريض مصابًا بمرض نفسي أو عقلي يهدد حياته أو حياة الآخرين، فيتم إدخاله محل العلاج جبرًا بعد اتخاذ الإجراءات المطلوبة.

٢- سقوط الإذن.

أ) إذا امتنع الولي عن الإذن تنتقل ولايته إلى من يليه أو إلى الولاية العامة.

ب) في الحالات الحرجة التي يمتنع فيها المريض البالغ العاقل عن إعطاء الإذن بالتداوي، لا بد من توضيح مخاطر الامتناع عن إعطاء الإذن، ويوثق الطبيب هذا التوضيح بشكل رسمي، ولا يسقط الإذن في هذه الحالة ما دام وعيه حاضرًا.

ج) الحاجةُ إلى مزيد من البحث والدراسة للحالات التي تتطلب إجراء ولادة قيصرية إنقاذًا لحياة الأم أو الجنين أو هما معًا كحالة التفاف الحبل السري على عنق الجنين، إذا امتنعت الأم عن إعطاء الإذن بالعملية القيصرية[٢].

---

(١) ويُلحق بذلك: التطعيم والتحصين ضد مجموعة من الأمراض المعدية، والتي تفرضها الدول على المواليد والأطفال، وفي حالات الأوبئة على الكبار أيضا، وعند السفر إلى مناطق موبوءة بأمراض معينة تفرض الدول بعض أنواع التطعيمات. ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٥/٤/١٥-٤١٦.

(٢) وينظر للتفصيل: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٥/٤/١٥-٤١٦.

٥- موت المريض، أو إصابته من السراية بسبب تقصير الطبيب:

أ- تصوير النازلة:

طبيب حاذق أخذ إذن المريض، أو وليه إن كان صغيرًا، أو رأى الحاجة إلى الجراحة- والمريض مغشيٌ عليه- ومعه ترخيص لمزاولة مهنة الطب، إلا أنه قصَّر في عمله الطبي اللازم له؛ فلم تنجح العملية، أو تمت ثم ظل المريض على حاله حتى مات، أو تلف بعض أعضائه أو منافعه.

ومن صور تقصير الطبيب القديمة:

١. تعدي يدِه فيقطع أكثر من المطلوب بما يضر؛ كأن أخطأت يدُه، وتعدت إلى عضو صحيح فأتلفه، مثل أن سبقت يد الخاتن إلى الكمرة، فهذا يضمن لأنها جناية خطأ.

٢. الطبيب الحاذق الماهر بصناعته، اجتهد فوصف للمريض دواء فأخطأ في اجتهاده، فقتله[١].

ومن صور تقصير الطبيب المعاصرة:

١. العمل في تخصص لا يحسنه كإجراء الجراح العام جراحات خاصة جدًا كزراعة الكبد أو الكلى دون أن يُتقِن ذلك.

٢. التقصير في تعلم الباب الذي داوى فيه المريض بحيث أدى إلى الإضرار به.

٣. التقصير في حساب جرعات الدواء بدقة[٢].

٤. التقصير في التحقق من توفر ما يحتاجه من أدوات في العمليات ابتداءً، أو حال حدوث طارىء؛ كتوفر الأكسجين، والأدوية اللازمة للجراحة، ونحو ذلك.

٥. التقصير في التزام الاشتراطات المعتادة من عمل التصوير اللازم (الإشاعات)، أو عمل تحليلات الدم التي يُعرف معها هل هناك سيولة زائدة في الدم؟ أو خطر بعمل العملية؟ أو عمل العملية بمكان غير مجهز كعيادة ليس فيها نظام لتوفير الأكسجين إذا احتاجه المريض أثناء العملية، أو كتقصير طبيب التخدير في حساب جرعة التخدير، ونحو ذلك.

(١) ينظر: زاد المعاد (٤/ ١٢٩).

(٢) توفر كثير من البلاد الآن في المستشفيات الحكومية والخاصة صيادلة إكلينيكيين وظيفتهم الأساسية حساب الجرعات بدقة، ومراعاة مدى صلاحية هذه الأدوية مع بعضها بعضًا، وهل يوجد تعارض بينها أما لا (drug drug interaction)؟ ولا بد لهم من إتقان عملهم، وإلا فحكمهم نفس الحكم السابق.

ب- الحكم الفقهي:

يضمن الطبيب في هذه الصورة ما ترتب على تقصيره، وقد أفتى الشيخ أحمد هريدي رحمه الله بذلك، وقد جعل من شروط عدم ضمان الطبيب: ألا يقع منه خطأ فنى فى العمل ولا إهمال فى الاحتياط لنجاح العملية وتلافى المضاعفات التى يحتمل حدوثها.

ألا يجاوز الطبيب الموضع المعتاد للجراحة إلى غيره ولا القدر المحدد لها إلى أكثر منه.

فإن تخلف شرط من هذه الشروط كان ضامنا "[١].

وقد صدرت بذلك فتوى الدكتور محمد سيد طنطاوي، وفيها: الأطباء مسؤولون عن أخطائهم التي كان يمكنهم التحرز عنها والتي تؤدي إلى إلحاق الضرر بالمريض، وعدم المسؤولية منوط بالإذن إذا كان العمل معتادا ولم يجاوز الرسم المتبع في أمثال هذه العمليات[٢].

فمجاوزة الرسم المعتاد في العملية موجب للضمان.

وكذلك صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: ٢٢٣) ٧/٢٣(بشأن مسؤولية الطبيب عن الأخطاء الطبية غير العمدية من منظور إسلامي وقد تضمن القرار: اعتبارُ الطبيب ضامنًا في حالات التقصير والتعدي المخالف لقواعد العلاج المتفق عليها بين خبراء مهنة الطب.

٦- موت المريض، أو إصابته نتيجة دواء كتبه الطبيب خطأ، وصرفه الصيدلي[٣]

أ- تصوير النازلة:

صيدلي يعمل في صيدلية، جاءته وصفة طبية مكتوبة- وكان الخطأ من الطبيب- فصرفه[٤]؛ فبقي المريض من وقته متعبًا حتى مات، أو فقد بعض منافعه[٥].

---

(١) ينظر: الفتاوى الإسلامية (٧/ ٢٤١٤). فتوى الشيخ أحمد هريدى ٢٢/ ٤/ ١٩٦٢ م.

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٥/ ٩١)، والفتاوى الطبية (٣/ ١١١).

(٣) عرِف المسلمون من قديم الاحتساب على الصيادلة، واختبارهم للتحقق من كفاءتهم، وأول اختبار تم في ذلك سنة ٢٢١ هـ في زمن الخليفة المعتصم. ينظر: الموجز في تاريخ الصيدلة عند العرب د. محمد كامل حسين (ص ٣١٥). وينظر في نموذج من اختبارهم: عيون الأنباء في طبقات الأطباء (ص: ٢٢٤).

(٤) وصورة فقد بعض المنافع أكثر شيوعًا كأن أُصيب بالعقم، ونحوه.

(٥) يُعد هذا النوع من الخطأ أكثر أنواع الأخطاء التي تحصل من الصيدلي. ينظر: «الروشتة (التذكرة) الطبية بين المفهوم القانوني والمسئولية المدنية للصيدلي: دراسة مقارنة. »، أحمد السعيد الزقرد. مجلة البحوث القانونية والاقتصادية: جامعة المنصورة - كلية الحقوق ع ١٤ (١٩٩٣): (ص ٩٨).

ب- الحكم الفقهي:

هذا الخطأ مشترك بين الطبيب والصيدلي؛ فخطأ الطبيب في كتابة الدواء الخطأ، والصيدلي هو الذي قام بصرف الدواء—وكان الواجب أن ينظر في مدى صلاحية الدواء لهذه الحالة؛ فالصيدلي هو الخبير الأول بالدواء، وعند الشك أو التردد كان الواجب أن يتواصل مع الطبيب، ولا يصرف العلاج مع الشك، ومثله كتابة الطبيب الدواء الصحيح بجرعة عالية جدًا قد تؤدي إلى تلف المريض أو عضوًا من أعضائه، وصرفه الصيدلي؛ فالظاهر أن الضمان على الطبيب؛ لجريان العادة في أكثر البلدان بأن على الصيدلي أن يُخرج ما في الوصفة الطبية، ولا يكون رأيه ملزمًا للطبيب، وبالتالي فينطبق على هذه النازلة ما في صورة خطأ الطبيب المضمون[1].

وقد تعرضت مجلة مجمع المجمع لهذه المسألة، ولم يفصلوا فيها التفصيل الوافي، إلا أنهم عدُّوها في صور خطأ الطبيب[2].

وأما إذا كانت لوائح البلاد وقوانينها نظريًا وعمليًا تُلزم الصيدلي بمراجعة الوصفة، والجرعات، والنظر في التداخل الدوائي بين الأدوية بعضها مع بعض- كما في وصفات أطباء العناية المركزة التي يُراجعها الصيدلي الإكلينيكي، وفي بعض البلاد يلتزم الطبيب وجوبًا برأي الصيدلي؛ فالظاهر أن الضمان على الصيدلي؛ لأنه مباشر، والطبيب سبب، والقاعدة أن السبب إذا لم يكن مُلجئًا- واجتمع مع المباشرة؛ فالضمان على المباشر[3].

ويحتمل أن يشتركا في الضمان: الطبيب؛ لأنه المخطيء الرئيس، والصيدلي لأنه أخرج الدواء دون مراعاة لذلك، وهذا أكثر توجهًا في حال ما إذا لم يكن رأي الصيدلي ملزمًا للطبيب لاسيما أن في أكثر البلاد جرى العرف أن المطلوب من الصيدلي إخراج ما كتبه الطبيب دون تدخل، والله أعلم[4].

ويُمكن أن يُعتبر كلٌ من الطبيب والصيدلي سببًا باعتبار أن المباشر هو من أعطى المريض الدواء- والمباشر هنا غير مقصر؛ لإحسانه، وفعله ما أمره به الطبيب والصيدلي؛ فيتوزع الضمان على السببين الطبيب والصيدلي، نظير ما ذكره الفقهاء في اشتراك السائق والقائد في ضمان ما جنته الدابة؛ لأنهما سببان[5]، والله أعلم.

(١) ومما يُقوي هذا المسلك أن العلماء المتقدمين عدًّوا من صور الخطأ: الخطأ في وصف الدواء، ولم يذكروا أي مسؤولية تختص الصارف؛ قال ابن القيم في زاد المعاد (٤/ ١٢٩): « القسم الرابع: الطبيب الحاذق الماهر بصناعته، اجتهد فوصف للمريض دواء فأخطأ في اجتهاده، فقتله... «.

(٢) ينظر: التجريد للقدوري (٤/ ٢٠٧٨)، وبدائع الصنائع (٧/ ٢٧٥)، والفروق للقرافي (٤/ ٢٧)، والتاج والإكليل لمختصر خليل للمواق (٥ / ٢٧٨)، والحاوي الكبير (٤/ ٣٠٨)، والمهذب في فقة الإمام الشافعي للشيرازي (٢/ ٢٠٩)، والأشباه والنظائر للسيوطي (١/ ١٦٢)، والقواعد لابن رجب (ص ٢٧)، ومطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى (٢/ ٣٧٩).

(٣) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٨/٣/ ٣٨٠.

(٤) فإن كان صارف الدواء غير صيدلي مأذونٍ له في ممارسة المهنة؛ فكل صورة قلنا فيها بتضمين الصيدلي؛ فهو ضامن بالأولى؛ لأنه تطبب ولم يعلم منه طب.

(٥) ينظر: البناية شرح الهداية (١٣/ ٢٦٤)، والاختيار لتعليل المختار (٥/ ٤٨(، والتبصرة للخمي (١٣/ ٦٥٠٩)، والذخيرة للقرافي (١٢/ ٢٦٥)، والنجم الوهاج في شرح المنهاج (٩/ ٢٧٤)، ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (٥/ ٥٤٢)، وشرح الزركشي على مختصر الخرقي (٦/ ٤١٨)، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي (٦/ ٢٣٨).

٧- موت المريض، أو إصابته بسبب قصورٍ في إمكانيات المستشفى دون تقصير من الطبيب:

أ- تصوير النازلة:

طبيب حاذق أخذ إذن المريض، والاحتياطات اللازمة، وقد أُذِن له بممارسة المهنة، ونجحت العملية الجراحية، أو غيرها، إلا أنه حصل تقصير من المستشفى؛ كأن كان من إجراءات العملية النقل بعدها إلى العناية المركزة، ولم يكن بالعناية بعض المستلزمات الكافية مما أدى إلى وفاة المريض، أو تلف بعض أعضائه أو منافعه.

ب- الحكم الفقهي:

الواجب على الطبيب أن يتخذ اللازم تجاه ما يقوم به من عمليات بتوفير التخدير اللازم ومستلزمات الإفاقة، وتوفر مكان في العناية المركزة في المستشفى، ونحو ذلك.

والعرف جارٍ بأنه يكتفي بسمعة المستشفى وتوفر الإمكانيات فيها، وجريان عادة نظائره بإجراء العمليات فيها دون أن يتفقد العناية المركزة تفصيلًا، لا سيما وأن الذي يُعالجه في العناية أطباء غير الطبيب الممارس للعملية، ولذلك فإذا سلم المريض في العملية نفسها؛ فليس على الطبيب شيء؛ إذ لا تقصير منه.

وأما إذا حصلت الوفاة أو العجز، أو تلف المنافع في العناية أو غرفة الإفاقة في المستشفى؛ فالضمان على المستشفى، وبذلك صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: ٢٢٣) ٧/٢٣(بشأن مسؤولية الطبيب عن الأخطاء الطبية غير العمدية من منظور إسلامي

وفي القرار: «التميزُ بين الأخطاء الطبية الناتجة عن تقصير الأطباء، وبين الأخطاء النابعة من تقصير المؤسسات الطبية بسبب تخلف أنظمتها وأجهزتها الضرورية للعلاج».

والواجب في هذه الحال أن يتم التحقيق التفصيلي مع المسءولين؛ لتحديد سبب الخطأ؛ فمثلًا لو كان الخطأ عدم توفر أسطوانات الأكسجين؛ فالمسءول أولًا صاحب العهدة، ثم مديره المباشر، ثم مدير المستشفى، ثم الجهات الرقابية[١]، والطبيب هنا ليس مقصرًا.

ومن المناسب هنا التنبيه على أن الطبيب قد يكون مكلفًا بالعمل في بعض المستشفيات الحكومية- لا اختيار له في العمل فيها- وفيها مستلزمات ناقصة؛ فالواجب هنا أن يُعرِّف المريض وذويه بالحال، ثم هم يختارون التداوي هنا أو في مكان آخر، مع الأخذ في الاعتبار أن النهوض بالكادر الصحي ينبغي أن يكون من أولويات الدُول.

(١) وليس الغرض هنا أنهم يتحملون جميعًا دية المريض مثلاً، وإنما يتحملها المباشِر، ثم كل مقصر يأخذ عقوبته الإدارية، أو القضائية حسب ما يُقرر القاضي في الواقعة.

٨- موت المريض، أو إصابته نتيجة دواء وصفه الصيدلي بما تقتضيه قواعد العلم:

أ- تصوير النازلة:

صيدلي ذو علم كافٍ بالأدوية وصف دواءً للمريض حسب مدلولات القواميس الدوائية المعتمد؛ فبقي المريض من وقته متعبًا حتى مات، أو فقد بعض منافعه.

ب- الحكم الفقهي:

الصيدلي في هذه الصورة كالطبيب سواء بسواء، وقد نص الفقهاء على ذلك؛ قال ابن القيم: "والطبيب في هذا الحديث يتناول من يطب بوصفه وقوله، وهو الذي يخص باسم الطبائعي،... وتخصيص الناس له ببعض أنواع الأطباء عرف حادث، كتخصيص لفظ الدابة بما يخصها به كل قوم". وقال: فصل القسم الرابع: الطبيب الحاذق الماهر بصناعته، اجتهد فوصف للمريض دواء فأخطأ في اجتهاده، فقتله..[١].

وقد نهت دار الإفتاء المصرية في بعض فتاويها على إلحاق الصيدلي بالطبيب في ذلك[٢].

وبالتالي؛ فالحكم في هذه المسألة هو نفس الحكم في التطبيق الأول؛ فإذا كان حاذقًا، ولم يقصر، وأخذ إذن المريض، أو وليه؛ فمات فليس بضامن؛ كما قررنا في الضابط.

٩- موت المريض، أو إصابته نتيجة دواء وصفه الصيدلي دون أن يقوم على قواعد العلم:

أ- تصوير النازلة:

صيدلي ذو علم كافٍ بالأدوية وصف دواءً للمريض، لكن لم يُراجع ما يلزمه من التحقق من الفحوصات، والتأكد من كون هذا الدواء نافعًا في هذه الحال؛ فبقي المريض من وقته متعبًا حتى مات، أو فقد بعض منافعه؛ كمن وصف دواءً لحامل، هو ممنوع من الحوامل، فأجهضت جنينها.

(١) ينظر: زاد المعاد (٤/ ١٣٠).

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٠/ ٢٢٦) واستأنسوا ببعض فتاوى الفقهاء كابن الصلاح، وابن حجر الهيتمي في إثبات الضمان بوصف الدواء مع الجهل.

ب- الحكم الفقهي:

الصيدلي في هذه الصورة كالطبيب سواء بسواء؛ كما بينا في التطبيق السابق، وبالتالي؛ فهو ضامن كالطبيب المقصر، وكذلك نفس الحكم في إعطاء المريض دواءً دون إذنه- مع إمكانه-كحقنه ببعض الحقن؛ فالضمان ثابت؛ كما قررنا في نظيره من مسائل الأطباء، وفي تأصيل الضابط.

وإنما احتجنا إلى إفراده لكثرة وقوعه، وعدم التفطن أحيانًا لحكمه.

ويدخل في هذه الصورة ما صرفه من دواء وصفه الطبيب في تذكرة طبية، فقرأه بالخطأ- مع وضوحه- لتسرعٍ أو انشغال وغيره مما يُمكن التحرز منه؛ فهو ضامن.

١٠- موت المريض، أو إصابته نتيجة دواء وصفه شخص يعمل في الصيدلية وليس صيدليًا:

أ- تصوير النازلة:

غير صيدلي يعمل في صيدلية وصف دواءً باجتهاده أو بتجاربه؛ فبقي المريض من وقته متعبًا حتى مات، أو فقد بعض منافعه.

ويدخل في هذه الصورة ما صرفه من دواء وصفه الطبيب في تذكرة طبية، فقرأه بالخطأ، وصرف الدواء بالخطأ؛ فحصل التلف.

ب- الحكم الفقهي:

هذا الشخص هو نفس المتطبب الجاهل، وقد نقلنا في أدلة الضابط دليل الإجماع على ضمانه[1].

ونختم التطبيقات بذكر بعض توصيات قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: ٢٢٣) ٢٣/٧(بشأن مسؤولية الطبيب عن الأخطاء الطبية غير العمدية من منظور إسلامي:

وضع برامج علميةٍ حول مسببات الأخطاء، لوضع الحلول المناسبة للإقلال منها.

ضرورة عقد ورش عمل لجميع العاملين بالرعاية الصحية، للتدريب والتوعية وتنمية الوازع الديني من أجل التغلب على الأخطاء عند مواجهتها.

---

(١) ولا يعني ذلك عدم مسؤولية الصيدلي الذي ترك غير المختص يمارس العمل؛ فعليه مسؤولية شرعية، وقانونية، وإنما الغرض تحمل غير الصيدلي الضمان المالي الخاص بهذه الجناية، وإلا فلا يجوز تمكين الصيدلي لهذا الشخص غير المختص لممارسة المهنة. ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٠/ ٢٢٦-٢٢٨)، في جواب الطلب المقيد برقم ١٥٣ لسنة ٢٠١٢م.

توفيرُ الإمكانات اللازمة، من أجهزة ومختبرات ومعلومات، للمساهمة في تأكيد التشخيص والتوصيف الصحيح للمرض.

الالتزام بإقلالِ عددِ المرضى لكل طبيب ما أمكن.

تشجيع الأطباء المخطئين على الإفصاح عن الأخطاء، وإيجاد وسيلة للتخفيف عنهم.

تشجيع المطلعين على الأخطاء على التبليغ عنها، مع توفير حمايتهم من أي مضايقات أو أضرار[١].

العملُ على إعداد مقرر دراسي يعنى بالأخلاقيات في مهنة الطب، ومعرفة الأخطاء الطبية في كل التخصصات، وإلزام الطلبة به.

التوسع في اتخاذِ سبل تسويةِ المنازعات، الناتجة عن أخطاء الممارسات الطبية.

(١) وقد اعتنت بعض الدول بهذا الصدد؛ فكان لها دور كبير في تقليل جملة من الأخطاء الطبية، ومنها مركز اليقظة الدوائية المصري المنوط بتسجيل كل أثر غير مرغوب فيه يُلاحظ في تعاطي الدواء، وهي إحدى الجهات التابعة لوزارة الصحة المصرية، وتم ضمها مؤخرًا إلى هيئة الدواء المصرية.

كلُّ مريض أُيس من شفائه في معتاد الأطباء؛ لا يجب علاجه، ولا يجوز قتله بحال وإن أَذِن فيه.

أولًا: صيغة الضابط

هذا الضابط مستفادٌ من فتوى فضيلة الدكتور محمد سيد طنطاوي[١].

ثانيًا: بيان معنى الضابط

أفاد الضابط أنه متى تحقق للأطباء -طبقًا للمعهود الطبي- الإياسُ من شفاء المريض؛ فلا يلزم علاجه، ويدخل في العلاج: ممارسات الأطباء، وإعطاء الأدوية، والأجهزة، والمستلزمات الطبية عمومًا؛ فلا يجب شيء منها، بل يجوز شرعًا رفع أجهزة الإنعاش الطبية عنه، والتي تُستخدم في الإبقاء على حياته دون تقدم في حالته الصحية، أما إذا كانت الأجهزة لغرض آخر كالمساعدة على سحب السوائل لتيسير التنفس أو نحو ذلك؛ فلا يجوز رفعه؛ لأن حياة المريض هنا مستمرة وغير متوقفة على الأجهزة الطبية.

كما أفاد الضابط أن المريض الذي يوشك على الموت ولا مجال لشفائه في عرْف الأطباء لا يجوز قتله بحال حتى لو كان بطلب المريض وهو ما يُسمَّى بـ«القتل الرحيم» الذي يطلب فيه المريض من الطبيب إنهاء حياته، أو يقرر الطبيب ذلك من تلقاء نفسه بسبب إعاقة المريض أو شدة الألم عليه، فإن هذا حرام قطعًا[٢].

ثالثًا: حجية الضابط

يشتمل هذا الضابط على قضايا مجمعٍ عليها، وهي: تحريم قتل المريض؛ ولو كان مقعدًا معدوم الحواس، ولو كان مرضه مزمنًا؛ قال ابن قدامة: «وأجمع أهل العلم، على أن الحرَّ المسلم يقاد به قاتله، وإن كان مجدع الأطراف، معدوم الحواس، والقاتل صحيح سوي الخلق، أو كان بالعكس»[٣].

(١) السؤال وارد بالفاكس مقيد برقم ١٦٥١ لسنة ٢٠٠٢، ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٥/ ٧٥)، و(٣٠/ ١٥٥).

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٥/ ٧٥)، و(٣٠/ ١٥٥).

(٣) المغني لابن قدامة (٨/ ٢٦٩).

فدلَّ على أنه لا يجوز الجناية على المريض المزمن، أو مَنَ كان في غيبوبة إجماعًا.

كما يشتمل على قضايا مختلفٍ فيها بين المعاصرين؛ وهي: الخلاف في اعتبار موت الدماغ موتًا، والخلاف في نزع أجهزة الإنعاش عن المريض، وغيرها مما يأتي ذكرها في التطبيقات إن شاء الله.

رابعًا: أدلة الضابط

أولًا: القرآن الكريم

قال الله تعالى: {وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا}.. [النساء: ٩٣].

وجه الدلالة:

الآية صريحة في تحريم تعمد قتْل المسلم، وأنه من الكبائر؛ فيدخل في عمومه تحريم قتل المريض المتألم، وهو ما يُعرف بالقتل الرحيم، ولذلك استدلت دار الإفتاء المصرية بالآية في فتواها بالتحريم[١].

ثانيًا: السنة النبوية

الأحاديث الدالة على منْع الضرر: كقوله -صلى الله عليه وسلم-: "لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ»[٢]. وهو أصلُ القاعدة الفقهية: «الضرر يزال»[٣].

وجه الدلالة:

أن الضرر هنا لفظ عام؛ فهو شامل لأكثر أمور الدنيا؛ ولذلك يستدِل به الفقهاء في أشياء مختلفة"[٤]، ومما يلحق بذلك أن من أُيس من علاجه؛ ففي علاجه تكاليف باهظة تمثل ضررًا على أهله؛ فمن رفع الضرر عن أهل المريض؛ قطع هذه النفقات الباهظة جدًا تجاه كون المريض على أجهزة الإنعاش في العناية المركزة دون فائدة تُذْكر، أو حياة تُرتجى.

(١) ينظر: الفتاوى الطبية، دار الإفتاء المصرية (٣/ ٢١-٢٢).

(٢) أخرجه أحمد (٥/ ٣٢٦- ٣٢٧)، وابن ماجه (٢٣٤٠)، والدارقطني (٤/ ٢٢٨)، والحاكم (٢/ ٥٧)، وقال الحاكم: صحيح الإسناد على شرط مسلم. وصحَّح جماعة إرساله. ينظر: جامع العلوم والحكم (ص: ٣٠٤)، وتنقيح التحقيق لابن عبد الهادي (٥/ ٦٨).

(٣) ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٣)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٢).

(٤) ينظر: الاستذكار (٧/ ١٩١)، وشرح الزرقاني على الموطأ (٤/ ٦٦).

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ -رضي الله عنه- قالَ: قال رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-: «مَن تَرَدّى مِن جَبَلٍ فَقَتَلَ نَفْسَهُ فَهُوَ في نارِ جَهَنَّمَ يَتَرَدّى فِيهِ خالِدًا مُخَلَّدًا فِيها أبَدًا، ومَن تَحَسّى[١] سُمًّا فَقَتَلَ نَفْسَهُ فَسُمُّهُ في يَدِهِ يَتَحَسّاهُ في نارِ جَهَنَّمَ خالِدًا مُخَلَّدًا فِيها أبدًا، ومَن قتَلَ نَفْسَهُ بِحَدِيدَةٍ فَحَدِيدَتُهُ في يَدِهِ يَجَأُ[٢] بِها في بَطْنِهِ في نارِ جَهَنَّمَ خالِدًا مُخَلَّدًا فِيها أبَدًا»[٣].

وجه الدلالة:

الحديث صريح في العقوبة الشديدة لمن يقتل نفسه مهما تعددت الوسيلة، ولذلك بوَّب الإمام ابن حبان: ذكر تعذيب الله -جل وعلا- في النار من قتل نفسه في الدنيا[٤]، وبوَّب أبو عوانة بيان التشديد في الذي يقتل نفسه[٥].

وهو ظاهر جدًا في التحريم، بل في كونه من الكبائر، ويدخل فيه قتل المريض نفسه بفعله، أو بدلالة أعضاء الفريق الطبي على قتله.

عَنْ ابْنِ مَسْعُودٍ -رضي الله عنه-، قالَ: قالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ يَشْهَدُ أَنْ لا إِلَهَ إلا اللَّهُ وَأَنِّي رَسُولُ اللَّهِ إلا بِإِحْدَى ثَلاثٍ: النَّفْسُ بِالنَّفْسِ، وَالثَّيِّبُ الزَّانِي، وَالْمَارِقُ مِنَ الدِّينِ؛ التَّارِكُ الْجَمَاعَةَ»[٦].

وجه الدلالة:

الحديث صريح في تحريم دم المرء المسلم، ولذلك بوَّب عليه النووي: باب ما يُباح به دم المسلم[٧]، وهو بعمومه يشمل الصحيح، والمريض، والمقعد، فهو صريح في تحريم ما يُعرف بالقتل الرحيم، ولذلك استدلت به دار الإفتاء المصرية في فتواها[٨].

(١) تَحَسَى: أي شرب. ينظر: لسان العرب (٣/ ١٨١).

(٢) يَجَأُ بفتح أوله: أي يُطعن بها. ينظر: فتح الباري (١١/ ٤١٦).

(٣) أخرجه البخاري في كتاب الطب، باب شرب السم (٥٧٧٨)، ومسلم في كتاب الإيمان، باب غلظ تحريم قتل الإنسان نفسه (١٠٩).

(٤) ينظر: صحيح ابن حبان - مخرجا (١٣/ ٣٢٥).

(٥) ينظر: مستخرج أبي عوانة (١/ ٤٨).

(٦) أخرجه البخاري في كتاب الديات، بَابُ قَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: {أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالعَيْنَ بِالعَيْنِ وَالأَنْفَ بِالأَنْفِ وَالأُذُنَ بِالأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ} [المائدة: ٤٥] (٦٨٧٨)، ومسلم في القسامة باب ما يباح به دم المسلم (١٦٧٦).

(٧) ينظر شرح النووي على مسلم (١١/ ١٦٤).

(٨) ينظر: الفتاوى الطبية، دار الإفتاء المصرية (٣/ ٢١-٢٢).

عَنْ عَائِشَةَ -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا-، قَالَتْ: لَدَدْنَا[١] النَّبِيَّ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- فِي مَرَضِهِ، فَقَالَ: «لاَ تُلِدُّونِي» فَقُلْنَا: كَرَاهِيَةُ المَرِيضِ لِلدَّوَاءِ، فَلَمَّا أَفَاقَ قَالَ: «لاَ يَبْقَى أَحَدٌ مِنْكُمْ إِلَّا لُدَّ، غَيْرَ العَبَّاسِ، فَإِنَّهُ لَمْ يَشْهَدْكُمْ» «[٢].

وجه الدلالة:

الحديث صريح في أن للمريض حقه في رفض الدواء[٣]، وأن من تجاوز هذا الحق يُعاقب؛ فقد أمر النبي -صلى الله عليه وسلم- بلدِّ جميع مَن في البيت إلا العباس[٤]، فدلَّ على أنه لا بد من الإذن الطبي من المريض، فلو طلب إعفاءه من أجهزة الإنعاش، أو غيرها؛ رُفِعت عنه إلا أن يُتحقق نفعها، وتلفُه بتركها.

وهو أصلٌ في أن المريض إذا أيس من الدواء أن له أن يتركه؛ كترك مريض السرطان الدواء.

ثالثًا: الإجماع:

دلَّ على صحة الضابط بعضُ الإجماعات المنقولة؛ فمنها:

الإجماع على أن الُحرَّ المسلم يقاد به قاتله، وإن كان مُجَدَّعِ الأطراف، معدوم الحواس، والقاتل صحيح سوي الخلق، أو كان بالعكس[٥].

فدلَّ على أنه لا يجوز الجناية على المريض المزمن، أو من كان في غيبوبة.

الإجماع على ثبوت أحكام الحياة طالما لم تخرج الروح؛ فلا يجوز الجناية عليها بالقتل[٦].

---

(١) لَدَدْنَا، أي: جعلنا في أحد جانبي فمه دواء بغير اختياره وهذا هو اللدود. ينظر: الزاهر في معاني كلمات الناس (٢/ ٣٨٠)، وفتح الباري (٨/ ١٤٧).

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الديات، باب القصاص بين الرجال والنساء في الجراحات (٦٨٨٦)، ومسلم في كتاب السلام، باب كراهة التداوي باللدود (٢٢١٣).

(٣) ينظر: المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم (٥/ ٦٠٢).

(٤) ينظر: أعلام الحديث (شرح صحيح البخاري) (٤/ ٢٣٠٤)، وإكمال المعلم بفوائد مسلم (٧/ ١٢٣).

(٥) حكاه ابن قدامة في المغني (٨/ ٢٦٩)، وذكرنا نصَّه في حجية الضابط.

(٦) نقله ابن حزم في المحلى بالآثار (١١/ ١٧٩). وقد استحسن كلامه الرحيباني في مطالب أولي النهى (٦/ ٧٠٣)، وبنى عليه صحةَ إقرار من أقرَّ بالشهادتين حال الموت.

خامسًا: تطبيقات الضابط المعاصرة

١- رفع أجهزة الإنعاش عن المريض الذي مات دماغه:

أ- تصوير النازلة:

الموت شرعًا: «مفارقة الروح الجسد»[١].

وموت الدماغ: «هو تعطُّل جميع وظائف الدماغ، بما فيه جذع الدماغ تعطلا دائمًا، وبهذا صدَر القرار من عدد من اللجان الطبية، وصار هذا التعريف مقبولا في الأوساط الطبية، وضابطا لتحديد موت الدماغ، فقد جاء في قرار المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في بيان المراد به: «التوقف الكامل الذي لا رجعة فيه لكل وظائف الدماغ بأجمعه، بما في ذلك جذع الدماغ»[٢].

وإذا تلف جذع المخ، فإن المراكز المسؤولة عن استمرار التنفس، والدورة الدموية، والوعي، والإدراك تفقد وظيفتها، فيدخل المصاب في غيبوبة دائمة مع عدم الاستجابة للتنبيه بالألم على أي صورة كان، ويتوقف تنفسه، كما أن نبض القلب يتوقف بعد مدة من غيبوبته وإذا شخص موت الدماغ وفق الشروط الطبية، فإن المصاب لا يمكن أن يبقى حيا، حيث تتعطل وظائف الأعضاء الأخرى، ولا يمكن علاجه، لأن خلايا الدماغ إذا ماتت فإنها لا تتجدد، بخلاف سائر خلايا الجسم[٣]. ولم نعتبرْه موتًا شرعًا؛ لعدم تحقق مفارقة الروح الجسد.

علامات موت الدماغ: من أبرز علامات موت الدماغ:

١. أن يكون المريض في غيبوبة دائمة، مع عدم استجابته للتنبيه بالألم مطلقًا، ولو قوِيَ، أو تكرَّر.

٢. توقف التنفس التلقائي توقفًا دائمًا، ويُعرف ذلك بفصله عن جهاز التنفس الصناعي عن المريض لمدة عشر دقائق مثلًا، مع ملاحظة عدم قدرته على التنفس.

٣. توقف الوظائف الأساسية لجذع الدماغ.

(١) ينظر: تحرير ألفاظ التنبيه (١/ ٩٤)، وشرح الطحاوية (٢/ ٥٧١)، وكفاية النبيه (٥/ ٥)، والبحر المحيط في التفسير (٩/ ٤٢٣)، ونهاية المحتاج (٢/ ٤٣٣).

(٢) ينظر: قرار المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، التعريف الطبي للموت، (ص ٣٠٥، ٣٣٤)، وموت الدماغ التعريفات والمفاهيم د. عدنان خريبط (ص ٣٥٥)، والتعريف العلمي الطبي للموت، د. رؤوف سلام (ص ٤٥٦).

(٣) ينظر: موت الدماغ التعريفات والمفاهيم، د. عدنان خريبط (ص ٣٦٠)، وموت الدماغ، سعد الشويرخ (ص ٢٧١).
وأهم أسباب موت الدماغ: النزيف الداخلي لأي سبب، أورام الدماغ، وإصابات الرأس بالرصاص أو حوادث السيارات، فإذا أصيب الرأس بإصابة شديدة تورَّم المخ، وهذا يؤدي إلى نقص وصول الدم إلى المخ،ونتيجة لذلك فإن الخلايا العصبية لمركز التنفس تموت. ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢/ ١/ ٤٦٧، وموت الدماغ، سعد الشويرخ (ص ٢٧٢-٢٧٣).

٤. عدم وجود موجات كهربائية صادرة عن المخ في تخطيط الدماغ الكهربائي.

٥. توقف الدورة الدموية في الدماغ، ويُعرف هذا بواسطة الأشعة الملونة للشرايين أو أجهزة التردد الصوتي، وغيرها.

٦. انعدام الحركات الإرادية.

٧. اتساع حدقتي العين، وعدم استجابتها للمؤثرات الضوئية[١].

تعريف أجهزة الإنعاش[٢]:

"ما يضعه الأطباء على من تعطَّلت عنده وظيفة عضو؛ لإعادته إلى حالته الطبيعية"[٣].

تتمثل وسائل الإنعاش في مجموعة من الأجهزة والعقاقير، وأهم من ذلك المجموعة المدربة من الأطباء والممرضين الذين يستخدمون هذه الأجهزة بمهارة.

أجهزة الإنعاش: وتتمثل الأجهزة في المجموعة التالية:

١. المنفسة Respirator or Ventilator وهي أنواع مختلفة كإدخال أنبوبة إلى القصبة الهوائية ويوصل ذلك إلى المنفسة، وهناك المنفسة التي تعمل باليد مثل Ambu Bag وموجودة في شنطة الإسعاف لدى الممرضين والأطباء، ورجال الإسعاف، وحتى مضيفي الطائرات ووسائل النقل، وهناك المنفسة التي تعمل بالكهرباء أو بالبطارية، ولكن معظم أنواع المنفسات التي تستخدم في العرض الذي نتحدث عنه هو تلك التي تقوم فيه المنفسة بعمل الجهاز التنفسي، وتحرك بذلك القفص الصدري في حركة تشبه حركة الشهيق والزفير الطبيعتين وتستخدم هذه الأجهزة أيضًا أثناء العمليات التي يستخدم فيها التخدير الكامل؛ فيفقد المريض وعيه، ويُدْخِلُ طبيب التخدير الأنبوبة إلى القصبة الهوائية Trachea ويصبح تنفس المريض أثناء العملية وربما بعدها لدقائق أو ساعات معتمدًا على جهاز التنفس وفي الحالات المستعجلة جدا والتي يكون فيها انسداد في الحنجرة مثلًا، فإن الطبيب قد يقوم بعملية شق الرغام (شق القصبة الهوائية) Tracheostomy ويدخل الأنبوب مباشرة من الفتحة ويتم بذلك التنفس الصناعي.

---

(١) ينظر: نهاية الحياة الانسانية د. مختار المهدي، من بحوث ندوة الحياة الإنسانية (ص ٣٤٢-٣٤٣)، وموت الدماغ، محمد شريف مختار (ص ٨٣٥-٨٣٨)، وموت الدماغ، سعد الشويرخ (ص ٢٧٣-٢٧٤).

(٢) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢/ ١/ ٤٣٧-٤٣٩، وموت الدماغ، سعد الشويرخ (ص ٣٣٠-٣٣١).

(٣) موت الدماغ، سعد الشويرخ (ص ٣٣٠).

٢. أجهزة إنعاش القلب مثل مانع الذبذبات Defibrillator وهذا الجهاز يعطي صدمات كهربائية لقلب اضطرب نبضه اضطرابا شديدا؛ وتحول إلى ذبذبات بطينية yentricular fibrillation لتدفع الدم من البطين إلى الأورطي (الأبهر) وإذا لم تنقذ هذه الحالة؛ فإن القلب يتوقف تمامًا عن العمل؛ وذلك يعنى توقف تغذية الدماغ؛ وإذا توقفت تغذية الدماغ وخاصة جذع الدماغ لمدة دقيقتين فذلك يعني موت الدماغ الذي لا رجعة فيه.

٣. جهاز منظم ضربات القلب Pace maker ويستخدم عندما تكون ضربات القلب بطيئة جدا بحيث إن الدم لا يصل إلى الدماغ بكمية كافية، أو ينقطع لفترة ثوان، أو لدقيقة ثم يعود وذلك يسبب الغشى (الإغماء) وفقدان الوعي المتكرر، أو أن ضربات القلب مضطربة جدا؛ كذلك بحيث إن ضخ الدم من القلب منخفضاَ بدرجة خطيرة؛ تؤدي إلى اضطرابات في الوعي، أو في درجة نشاط ذلك الشخص المصاب.

٤. مجموعة العقاقير: التي يستخدمها الطبيب لإنعاش التنفس، أو القلب، أو تنظيم ضرباته إلى آخر القائمة الطويلة من العقاقير التي تستخدم في إنعاش المرضى.

فمن ثبتَ موتُه دماغيًا، ولم يتوقف القلب، أو تفارق الروح الجسد، هل يجوز أن تُنزع عنه أجهزة الإنعاش الطبي؟

ب- الحكم الفقهي:

صدرت فتوى دار الإفتاء المصرية بجواز ذلك وفيها: "يجوز شرعًا رفع الأجهزة الطبية عن المريض الميؤوس من شفائه، التي تُستخدم في الإبقاء على حياته دون تقدم في حالته الصحية، وهو ما يُسمَّى "الموت الإكلينيكي" فقط إذا نصح الأطباء بذلك.."[١].

وما ذهبت إليه دار الإفتاء هو ما صدر به قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي قرار رقم: ١٧ (٥/ ٣) بشأن أجهزة الإنعاش.

ويكاد يكون هذا القول اتفاق بين المعاصرين؛ فإنه –كما سنذكر في التطبيق التالي- من يقول بأن موت الدماغ موت شرعًا، يلزم أن يُجيز رفع الأجهزة عنه، وأما من لا يراه موتًا شرعًا كدار الإفتاء المصرية؛ فإنهم يرون رفع أجهزة الإنعاش.

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٠/ ١٥٥)، و(٢٥/ ٧٥).

وممن أفتى بذلك الفقهاء المجتمعون بندوة الحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها بالكويت[١].

وبه صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي قرار رقم: ١٧ (٥/ ٣) بشأن أجهزة الإنعاش، ونصه: إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره الثالث بعمان عاصمة المملكة الأردنية الهاشمية من ٨-١٣ صفر ١٤٠٧هـ، الموافق ١١-١٦ تشرين الأول (أكتوبر) ١٩٨٦م، بعد تداوله في سائر النواحي التي أثيرت حول: موضوع أجهزة الإنعاش، واستماعه إلى شرح مستفيض من الأطباء المختصين، قرَّر ما يأتي:

يعتبر شرعًا أن الشخص قد مات، وتترتب جميع الأحكام المقرَّرة شرعًا للوفاة عند ذلك، إذا تبينت فيه إحدى العلامتين التاليتين:

إذا توقف قلبه وتنفسه توقفًا تامًّا، وحكم الأطباء بأن هذا التوقف لا رجعة فيه.

إذا تعطلت جميع وظائف دماغه تعطلًا نهائيًّا، وحكم الأطباء الاختصاصيون الخبراء بأن هذا التعطل لا رجعة فيه، وأخذ دماغه في التحلل.

وفي هذه الحالة يسوغ رفع أجهزة الإنعاش المركبة على الشخص، وإن كان بعض الأعضاء، كالقلب مثلًا، لا يزال يعمل آليًّا بفعل الأجهزة المركبة.

وممن منع من ذلك د. توفيق الواعي إلا أنه استثنى ما لو احتاج مريض آخر –يُتحقق انتفاعه بجهاز الإنعاش- ولا يوجد جهاز آخر؛ فينزع عن من مات دماغه لمن تُرجى حياته[٢].

تنبيه: من المهم التفريق بين أجهزة الإنعاش، وغيرها ما ينتفع به المريض، وقد نصَّت فتوى دار الإفتاء المصرية على هذا، وفيها: «أما إذا كانت الأجهزة لغرض آخر؛ كالمساعدة على سحب السوائل؛ لتيسير التنفس، أو نحو ذلك؛ فلا يجوز رفعها «[٣].

---

(١) ينظر: ثبت ندوة الحياة الإنسانية (ص ٦٧٦-٦٧٨)، وكان هذا في الندوة المنعقدة ١٩٨٥، ثم تكرر بحث المسألة في ١٩٩٦، بحضور عدد أكبر من الباحثين، ومن الأطباء، وكان من توصيات الندوة: الالتزام بالتوصيات السابقة في ندوة «ألحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها» ١٩٨٥ بخصوص جواز رفع أجهزة الإنعاش دون اعتباره ميتًا، ينظر: قرار المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، التعريف الطبي للموت (ص ٩١٧).

(٢) ينظر: ثبت ندوة الحياة الإنسانية (ص ٤٨٠).

(٣) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٠/ ١٥٥).

٢- القتل الرحيم للمريض:

أ- تصوير النازلة:

القتل الرحيم: "إنهاء حياة المرضى الميئوس من شفائهم بطريقة خالية من الألم"[١].

أو: " إنهاء حياة المريض الذي لا أمل في شفائه أو الإذن بذلك"[٢].

وهذه المسألة مما ورد إلينا من الفلسفات الغربية والتي ترى أنه لا معنى لترك المريض يتوجع مع فقد الأمل في تحسنه، وينقلون ذلك من زمان أفلاطون، ثم تقرَّر في الفلسفة الغربية الحديثة، وصارت له جمعيات تنادي به، وصار قانونًا في بعض الولايات[٣].

ب- الحكم الفقهي:

صدرت فتوى دار الإفتاء المصرية بتحريم ذلك تحريمًا قطعيًا، وفيها: "القتل الرحيم" الذي يطلب فيه المريض من الطبيب إنهاء حياته، أو يقرر الطبيب ذلك من تلقاء نفسه بسبب إعاقة المريض أو شدة الألم عليه، فإن هذا حرام قطعًا؛ لأن حياة المريض هنا مستمرة وغير متوقفة على الأجهزة الطبية؛ غير أن المريض أو الطبيب يريد التخلص منها بسبب شدة الألم الواقعة على المريض، فإنهاء الحياة في هذه الحالة يُعدُّ إقدامًا على إزهاق الروح وقتلًا للنفس التي حرم الله قتلها، ولقد سبق لدار الإفتاء المصرية أن أصدرتْ بذلك الفتوى رقم ٢٦٨٩ بتاريخ ٧/ ١١/ ٢٠٠٤ م. "[٤]، وكذلك شدد فيه باحثو مجلة المجمع[٥]، وممن نصَّ على أنها من المصالح الملغاة شرعًا التي لا يجوز اعتبارها: محمد مصطفى الزحيلي[٦].

(١) ينظر: معجم اللغة العربية المعاصرة (٣/ ١٧٧٥).

(٢) ينظر: معجم اللغة العربية المعاصرة (٣/ ٢٥١٢).

(٣) ينظر: القتل بدافع الشفقة، هدى قشقوش (ص: ١٢-١٤)، والقتل الرحيم، دراسة تأصيلية مقارنة، عمر عبد الله مشاري السعدون (ص ١٦-٢٢).

(٤) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٠/ ١٥٥)، و(٢٥/ ٧٥)، و(٤٤/ ٢١٦).

(٥) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢/ ١/ ٤٥٣-٤٥٤.

(٦) ينظر: الوجيز في أصول الفقه الإسلامي (١/ ٢٥٤).

٣- قتل المريض الذي ثبتَ موتُ دماغه.

أ- تصوير النازلة:

المريض الذي ثبت موت دماغه؛ واعتبره الأطباء ميتًا إكلينيكيا، وإن لم تفارقه الروح، هل يجوز قتله إن طلب ذلك، أو قرَّر الطبيب من تلقاء نفسه ذلك؟

ب- الحكم الفقهي:

نحتاج أولًا هنا إلى تحرير محل النزاع، فمما لا يدخل في محل النزاع: موت بعض أجزاء الدماغ، والغيبوبة الناشئة عن ارتجاج الدماغ والأدوية، ونحوها؛ فلا تدخل في المسألة، بل الحكم فيها أنه ليس بموت شرعًا قطعا، وإنما يقع الخلاف بين القولين إذا تم تشخيص موت الدماغ وفق الأصول المشروطة طبيًا؛ وثبت على هذا الوجه[١]، وليس بمجرد دعوى غير المختصين موت الدماغ.

صدرت فتوى دار الإفتاء المصرية بمنع ذلك؛ وأنه من المقرر شرعا أنه يحرُم الإقدام على إزهاق روح إنسان معصوم الدم وبه حياة مستقرة، أو غير مستقرة، حتى ولو كانت بعض الظواهر الطبية أو غيرها تشير إلى عدم استمرارها، أو كان ميئوسا من بقائها؛ لأن أمرَ الروح والحياة بيد الله تعالى عطاء وأخذًا؛ ولا يجوز لطبيب، ولا لغيره مصادرتها بحال من الأحوال[٢]، وهو أحد القولين في المسألة، وبه أفتى عامة المعاصرين، وبه أفتت لجنة الفتوى بوزارة الأوقاف الكويتية[٣]، وندوة الحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها[٤].

(١) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٣/ ٢/ ٧٥٤ – ٧٥٨.

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٥/ ٧٥)، و(٣٠/ ١٥٥).

(٣) وورد في هذه الفتوى ما نصُّه: «لا يمكن اعتبار هذا الشخص ميتًا بموت دماغه متى كان جهاز تنفسه وجهازه الدموي فيه حياة ولو آليًا» اهـ وردت هذه الفتوى من اللجنة في جلستها المنعقدة في ١٨ صفر ١٤٠٢ هـ، الموافق ١٤/ ١٢/ ١٩٨١ م. ينظر: ثبت ندوة الحياة الإنسانية (ص ٤٣٣).

(٤) ينظر: ثبت ندوة الحياة الإنسانية (ص ٦٧٦-٦٧٨).

الضابط السادس

كلُّ عضوٍ طاهرٍ لا يؤثر في اختلاط الأنساب؛ يجوز نقلُه وزرعُه مع الحاجة، إلا ما تعين قطعُه، من غير معاوضة فيما لا يحل المعاوضة عليه، شريطة الإذن المعتبر، وعدم الضرر

أولًا: صيغة الضابط

لمْ أجدْ من نصَّ على لفظِ هذا الضابط، ولكنْ استفدنا مضمونه من الضوابط المذكورة في فتوى دار الإفتاء المصرية في فتوى نقل القرنية[١]، وقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: ٢٦ (١/٤) بشأن انتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان آخر حيًّا كان أو ميتًا[٢].

ثانيًا: بيان معنى الضابط

المراد بنقل الأعضاء: «نقل عضوٍ سليمٍ من جسم متبرع سواء كان إنسانًا، أو حيوانًا، أو أي كائن حي؛ وإثباته في الجسم المستقبل؛ ليقوم مقام العضو المريض في أداء وظائفه»[٣].

فقولنا «كلُّ عضوٍ طاهر»، شملَ أعضاء الإنسان، والحيوان، والأعضاء الصناعية بقيد الطهارة، والمراد أن ضابط الجواز في العضو المنقول للحاجة أن يكون طاهرًا؛ فلا يجوز نقل عضو نجسًا اختيارًا، وأما الضرورة؛ فلها أحكام تخصها.

---

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٤/ ٢٠٠)، والفتاوى الطبية (٣/ ١١٧).

(٢) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي ٤/ ١/ ٥٠٧-٥١٠، وهو قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره الرابع بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٨-٢٣ جمادى الآخرة ١٤٠٨هـ الموافق ٦-١١ شباط (فبراير) ١٩٨٨م.

(٣) غرس الأعضاء في جسم الإنسان، د. محمد أيمن الصافي (ص ٩)، وينظر: الموسوعة الطبية الحديثة، مجموعة أطباء (٦/ ١٢٥٥)، وأحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه في الفقه، يوسف بن عبد الله بن أحمد الأحمد (ص: ١٧-١٩)، ومجلة مجمع الفقه الإسلامي ٤/ ١/ ٩٧، وزرع الأعضاء بين الحاضر والمستقبل، د. عبد الفتاح عطا الله (ص ١).

وقد اعتمدنا استعمال: «النقل»، و«الزرع» طبقًا للاستعمال الشائع، وهناك فروق بين الألفاظ المتداولة في هذا الباب: «النقل، الغرس، الزرع»، وقد لخص د. أيمن الصافي الفروق بينها، واختار أن الأدق: لفظ: «الغرس»؛ فقد اتفقت جميع معاجم اللغة العربية (لسان العرب والمحيط وغيرها) أن عبارة غرس في اللغة العربية تعني إثبات الشيء المغروس (الغريسة) في مكان الغرس، فيقال: غرس الشجر؛ أي: أثبته في الأرض.

أما « الزرع» فهوطرح الزُّرعة « أي البذر « في الأرض فيقال: زرع الأرض أي ألقى فيها البذر، وبهذا نجد أن كلمة « غرس « أدق وأصح من كلمة « زرع « لاستعمالها في مجال نقل الأعضاء.

بالإضافة إلى دقة المعنى نجد أن الاشتقاقات في كلمة غرس هي الأنسب لاستعمالها في مجال نقل الأعضاء، فنقول: « غريسة « للدلالة على العضوالمغروس، وجمعها « غرائس» أي الأعضاء المغروسة.

أما اشتقاقات كلمة « زرع « فهنالك « الزُّرعة « وهو البذر المطروح في الأرض وهنالك « زريعة « وهو ما بذر، وتطلق أيضًا على الشيء المزروع مثل الأرض المزروعة، وهنالك « الزريع « وهوما ينبت في الأرض مما سقط فيها من الحب أيام الحصاد. وكلها غير مناسبة للدلالة على العضوالمراد نقله، بعكس كلمة «. غريسة « والتي تعني الفسيلة ساعة توضع حتى تعلق. ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٤/ ١/ ١٢٤.

وقولنا «لا يؤثر في اختلاط الأنساب»، خرج به الأعضاء التناسلية التي من شأنها أن تنقل لقاحات المتبرع «[1].

وقولنا: «يجوز نقله «يُبين جواز النقل من الإنسان المُعطِي(المتبرع)، وسيأتي تقييده بعدم المعاوضة.

وقولنا: «وزرعه» أي في جسم الإنسان، يُبيِّن جواز زرْع العضو، وهو أعمُّ من النقل؛ فالنقل يختص بنقل عضو من كائن حي إلى آخر، وأما الزرع؛ فقد يكون من نفس الإنسان، وقد يكون عضوًا صناعيًا.

وقولنا: «مع الحاجة»، خرج به الزراعة لأجل الرفاهية، ومجرد التحسين؛ فالأصل منعها، ودلَّ قولنا: «للحاجة»، على أن الضرورة قد يُترخص فيها بأكثر من هذا؛ كتجويز زراعة العضو النجس للضرورة.

وقولنا: «إلا ما تعين قطعه»، خرج به ما استؤصل في حدٍّ أو قصاص شرعي؛ فلا يجوز إعادة زراعته[2].

وقولنا: «من غير معاوضة فيما لا يحل المعاوضة عليه «، خرج به بيع العضو؛ فلا يجوز أن يُباع عضو يحرُم المعاوضة عليه، بخلاف العضو من الحيوان؛ فيجوز المعاوضة عليه؛ لعدم المانع، وكذا الأعضاء الصناعية؛ كالأطراف الصناعية؛ فإن تمت المعاوضة على الأعضاء الإنسانية فالمال المأخوذ محرَّم؛ كما سيأتي في التطبيقات.

وقولنا: «شريطة الإذن المعتبر»، يدل على أنه لا بد من إذن المتبرع، أو وليِّه في حال الصغير والمجنون، وإذنهما منوط بالمصلحة للصغير والمجنون[3]، وكذلك الإمام حال تصرُّفِه عن عموم الرعية في هذا الباب وغيره، ولا يكفي إذنُ الصغير أو المجنون.

وقولنا: «عدم الضرر»: عام يشمل الضرر على المتبرع؛ فلا يكون التبرع ضررًا عليه، ويشمل عدم الضرر على المنقول إليه، فلا يكون النقل أضرَّ عليه من عدمه[4].

(١) في أثر نقل الخصية إلى المنقول إليه نزاع طبي. ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٤/ ١/ ٤٧٢، وسنتناولها في تطبيق مستقل.

(٢) ينظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي ٦٠ (٩/ ٦).

(٣) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٤/ ١/ ١٩٩.

(٤) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٤/ ٢٠٠)، والفتاوى الطبية (٣/ ١١٧)، ومجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي ٤/ ١/ ٥٠٨.

ثالثًا: حجية الضابط

يشتمل هذا الضابط على قضايا مجمعٍ عليها، وعلى قضايا مختلفٍ فيها؛ فمن المجمع عليه جواز التداوي لإصلاح العضو، أو المنفعة إلى حالها بعد إصابتها في الأحوال المعتادة[١].

ومنها: تحريم قتل الآدمي المعصوم أو المحقون الدم أو إتلاف عضوٍ من أعضائه مسلمًا كان أوكافرًا؛ لأكلها للمضطر[٢]، ويتخرج منه أن الاضطرار لا يُسقط حق الغير؛ فلا يجوز إكراه معصوم الدم على تبرعٍ لا يرضاه -ولو كان كافرًا بمقتضى الإجماع السابق، ولذلك نصَّ عامة المفتين على شرط الإذن[٣].

ومن المتفق عليه: جواز اتخاذ الإنسان عضوًا صناعيًا طاهرًا؛ كاتخاذ أنفٍ من فضة، أو أنفٍ من ذهب[٤].

ومن المختلف فيه قديمًا: حكم أكل المضطر لعضوٍ من آدمي ميت[٥].

ومنها: الخلاف في حكم رد الإنسان سن نفسه، أو عضو مقطوع إلى موضعه بعد سقوطه[٦].

---

(١) ينظر: المقدمات الممهدات (٣/ ٤٦٦). وخرج بالأحوال المعتادة الحدود مثلاً؛ فإعادة اليد بعد قطعها في حد السرقة لا يدخل هنا. ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٦/٣/ ٢١٦١- ٢٢٩٩.

(٢) ينظر: المغني لابن قدامة (٩/ ٤٢٠)، والأشباه والنظائر، للسيوطي (ص٦٠).

(٣) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٤/ ٢٠٠)، والفتاوى الطبية (٣/ ١١٧)، ومجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي ٤/ ١/ ٥٠٨ حيث نص القرار، وهواجماع من الأعضاء في اشتراط الإذن.

(٤) ينظر: حاشية ابن عابدين (٦/ ٣٦٢)، وحاشية الدسوقي (١/ ٦٣)، والمجموع شرح المهذب (٤/ ٤٤١)، وكشاف القناع (٥/ ٣٣).

(٥) فقد أجازه طائفة منهم الحنفية، والشافعية، والمالكية في قول مرجوح اختاره ابن عبد السلام. ينظر: عيون المسائل للسمرقندي الحنفي (١/ ٦٧)، والمحيط البرهاني (٢/ ٤٤٥)، ومغني المحتاج (٦/ ١٦٠)، ونهاية المحتاج (٨/ ١٦٠)، والشرح الكبير للدردير (١/ ٤٢٩)، ومنح الجليل (١/ ٥٣٢).
ومنعه المالكية في المذهب، والحنابلة، والظاهرية. ينظر: الشرح الكبير للدردير (١/ ٤٢٩)، ومنح الجليل (١/ ٥٣٢)، والمغني لابن قدامة (٩/ ٤٢١)، والمحلى لابن حزم (٦/ ١٠٥).

(٦) فقد منعه منه أبو حنيفة، ومحمد، وسند من المالكية، وبعض الشافعية، والحنابلة في رواية، ينظر: بدائع الصنائع (٥/ ١٣٢- ١٣٣)، وعيون المسائل للسمرقندي الحنفي (١/ ٣٨٢)، ومواهب الجليل، (١/١٢١)، وشرح الزرقاني على مختصر خليل (١/ ٥٣)، والمجموع شرح المهذب، (٣/ ١٣٩)، والهداية على مذهب الإمام أحمد (١/ ٧٩)، والمغني، لابن قدامة (٢/ ٦٣).
وأجازه أبو يوسف من الحنفية، والمالكية والشافعية والحنابلة في المشهور من مذاهبهم. ينظر: بدائع الصنائع (٥/ ١٣٢- ١٣٣)، وعيون المسائل للسمرقندي الحنفي (١/ ٣٨٢)، وحاشية العدوي على شرح مختصر خليل للخرشي (١/ ٩٩)، الشرح الكبير للشيخ الدردير (١/ ٦٣)، والمجموع شرح المهذب، (٣/ ١٣٩)، والهداية على مذهب الإمام أحمد (١/ ٧٩)، والمغني، لابن قدامة (٢/ ٦٣).

ومنها: الخلاف في نجاسة عظام الميتة[١]، ثم الخلاف في حكم جبْر عظْم الإنسان بعظمٍ نْجس؛ كعظم الميتة، أو الخنزير إذا تعذر الجبر بالطاهر[٢].

ومنها بعض مسائل موضع خلاف بين المعاصرين يأتي ذكرها في التطبيقات؛ كنقل العضو من الميت موتًا دماغيًا، وحكم الوصية بالتبرع بعضو، وإن كان عامة المعاصرين على تجويز أصل التبرع بالضابط المذكور، وسيأتي تسميتهم في التطبيقات إن شاء الله.

رابعًا: أدلة الضابط

أولًا: القرآن الكريم

قوله تعالى: {... وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا...} [المائدة: ٣٢].

وجه الدلالة:

مع أن معنى الآية في الأصل إحياؤها بالعفو عن القاتل، واستنقاذه من الهلكة التي كانت ستصيبه[٣]؛ إلا أنها بعمومها تشمل كل استنقاذ نفس؛ بإنقاذها من الهلاك، قال الألوسي -رحمه الله- في تفسيره:

(١) اتفق العلماء في الأصل على نجاسة ميتة الحيون ذي الدم. ينظر: بداية المجتهد (١/ ٦٦)، والمغني لابن قدامة (١/ ٤٩)، وشذ الشوكاني؛ فقال بطهارتها. ينظر: الدراري المضية شرح الدرر البهية (١/ ٢٦)، ولا يُعرف من سبقه إلى هذا.

ثم اختلفوا فيما لا تُحله الحياة كالعظام؛ هل تنجس بالموت أم لا؟ فذهب الجمهور إلى أنها نجسة، ولا تطهر بالدباغ، منهم المالكية، والشافعية، والحنابلة. ينظر: حاشية الدسوقي (١/ ٥٣)، وشرح الخرشي (١/ ٨٩)، والأم للشافعي(١/ ٢٣)، والمجموع شرح المهذب(١/ ٢٩١)، والمبدع (١/ ٧٤- ٧٦)، وكشاف القناع (١/ ٥٦).

بينما ذهب بعض المالكية كابن وهب، وأصبغ إلى أن عظام الميتة متنجسة تطهر بالدباغ، ودباغها غليها. ينظر: المنتقى شرح الموطأ (٣/ ١٣٦- ١٣٧)، والمسالك في شرح موطأ مالك، لابن العربي (٥/ ٣١٢).

وذهبت طائفة إلى أن العظام اليابسة ليست نجسة، بل طاهرة، منهم الحنفية، والحنابلة في قول اختاره ابن تيمية. ينظر: بدائع الصنائع (١/ ٦٣)، والبيان والتحصيل (١٨/ ٥٧٦)، ومختصر الفتاوى المصرية لابن تيمية، (التي جمعها البعلي) (ص ٢٦)، وهو مذهب طائفة من الفقهاء المتقدمين؛ فعن الزهري في عظام الموتى نحو الفيل وغيره: «أدركت ناسًا من سلف العلماء يمتشطون بها، ويدهنون فيها، ولا يرون بها بأسًا» أورده الإمام البخاري تعليقًا في صحيحه (١/ ٥٦).

(٢) فمنعه الحنفية، والمالكية والحنابلة. ينظر: المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٥/ ٣٧٢)، والفتاوى الهندية (٥/ ٣٥٤)، والنوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات (٤/ ٣٧٦)، وعقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة (١/ ١١٢)، والمبدع (١/ ٧٤- ٧٦)، وكشاف القناع (١/ ٥٦)، ونص الشافعية على جوازه إذا لم يصلُح غيره. ينظر: النجم الوهاج (٢/ ٢٠٥)، ومغني المحتاج (١/ ٤٠٥).

فائدة: في كثير من الأحيان يكون الخنزير من أيسر الحيوانات التي يُمكن أن يكون النقل منها مناسبًا للإنسان، وهذا معروف من قديم؛ قال النويري في نهاية الأرب في فنون الأدب (٩/ ٣٠٠): «ويقول الأطبّاء: إنه متى فسد من عظام الإنسان عظم ووضع فى مكانه عظم من عظام الخنزير قبلته الطبيعة ونبت عليه اللّحم؛ وحكى أرسطو أنّ عمر الخنزير من خمسة عشر سنة إلى عشرين سنة».

وقال القاضي القزويني في عجائب المخلوقات(ص٤٢٢): «إن من خواص عظم الخنزير أنه يوصل بعظم الإنسان، ويلتئم سريعًا من غير اعوجاج».

(٣) ينظر: تفسير الطبري (١٠/ ٢٣١)، وتفسير ابن عطية (٢/ ١٨٢).

"ومن أحياها": أي تسبب لبقاء نفس واحدة موصوفة بعدم ما ذكر من القتل والفساد، إما بنهي قاتلها عن قتلها، أو استنقاذها من سائر أسباب الهلكة بوجه من الوجوه"[١].

وإنما عظم شأن الإحياء؛ لأن الباعث له على الإنقاذ- وهو الشفقة والرحمة واحترام الحياة الإنسانية والوقوف عند حدود الشرائع- دليلٌ على أنه إذا استطاع أن ينقذهم كلهم من الهلاك؛ لا يدخر وسعا، ولا ينى فى ذلك[٢].

وهذا الدليل حجةٌ في مشروعية نقل وزراعة الأعضاء الضرورية للحياة؛ كالكبد، والكُلى، ونحوها[٣].

قوله تعالى: {وَيُؤْثِرُونَ عَلَى أَنْفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ وَمَنْ يُوقَ شُحَّ نَفْسِهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ } [الحشر: ٩].

وجه الدلالة:

مع أن معنى الآية في الأصل أن الأنصار يختارون إخوانهم المهاجرين بالمال على أنفسهم؛ ولو كان بهم حاجةٌ وفاقةٌ إلى المال[٤]؛ إلا أن في الآية الكريمة إشارة إلى العموم بقوله تعالى: {وَمَنْ يُوقَ شُحَّ نَفْسِهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ }، والمعنى: مَنْ حُفِظ من الحرص المهلك على المال؛ وهو حرصٌ يحمله على إمساك المال عن الحقوق والحسد {فأولئك هم المفلحون}؛ ففيها الترغيب في الإيثار مع الحاجة[٥]؛ فيُؤخذ منه مشروعية الإيثار بالعضو، وأنه من أمارات سلامة النفس من الشح[٦].

قوله تعالى: {وَسَخَّرَ لَكُمْ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا مِنْهُ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ} [الجاثية:١٣].

وجه الدلالة:

(١) روح المعاني (٦/ ١١٨)، وينظر: التسهيل لعلوم التنزيل (١/ ١٧٥)، وفتح القدير (٢/ ٥١).

(٢) ينظر: تفسير المراغي (٦/ ١٠٢).

(٣) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٤/ ٢٠٣)، والفتاوى الطبية (٣/ ١١٧)؛ فقد استدلوا بالآية الكريمة.

(٤) ينظر: الوجيز للواحدي (ص: ١٠٨٣).

(٥) ينظر: الوجيز للواحدي (ص: ١٠٨٣).

(٦) وممن استدل بهذا الآية الكريمة دار الإفتاء المصرية، ينظر: الفتاوى الطبية (١/ ١٣٦)، وقد ناقش دلالة الآية، وفقه الإيثار بالنفس مفصلاً، وأبان عن قواعد هذا الباب د. حسن الشاذلي، عميد كلية الشريعة بالأزهر الشريف سابقًا، ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي ٤/ ١/ ٣٣٧-٣٦٥، وتبقى دلالة عموم الآية حجة للجمهور.

ويُمكن أن يُلحق هنا الأدلة الدالة على استحباب الإحسان عمومًا؛ كقوله تعالى: {هَلْ جَزَاءُ الْإِحْسَانِ إِلَّا الْإِحْسَانُ} [الرحمن: ٦٠]، وقوله تعالى: { وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ} [المائدة: ٢]، مع أحاديث فضل إعانة المسلم، وتفريج كربته. ينظر: الفتاوى الطبية (١/ ١٣٦-١٣٨).

دلَّت الآية على أن الله تعالى سخر جميع ما في الكون لمصلحة بني آدم، ولذلك استدل الأصوليون بها على أن الأصل في الأشياء الإباحة؛ لأنها مسخرةٌ لنا، فيؤخذ منها جواز زراعة الأعضاء الصناعية، والنباتية، والحيوانية؛ إذا كان للإنسان فيها مصلحة[١].

ثانيًا: السنة النبوية

عن عبدِ الرحمن بن طرَفَةَ أن جده عَرْفَجَةَ بن أسعدٍ قُطِعَ أنفُه يوم الكُلَاب فاتخذ أنفًا من وَرِقٍ، فأنتنَ عليه، فأمرَهُ النبي- صلَّى الله عليه وسلم- "فَاتَّخَذَ أَنْفًا مِنْ ذَهَبٍ»[٢].

وجه الدلالة:

الحديث ظاهر في جواز زراعة الأنف– ولو بالذهب- من باب الإصلاح، ولذلك قاسوا عليها شد الأسنان بالذهب[٣]، وإذا تحقق ذلك؛ فتجويز زراعة الأعضاء الصناعية جائز قياسًا على زراعة الأنف الصناعية[٤].

عَنْ عاصِمِ بْنِ عُمَرَ بْنِ قَتادَةَ، أنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ رَمى يَوْمَ أُحُدٍ عَنْ قَوْسِهِ حَتّى انْدَقَّتْ سِيَتُها[٥]، فَأخَذَها قَتادَةُ بْنُ النُّعْمانِ فَكانَتْ عِنْدَهُ، وأُصِيبَتْ يَوْمَئِذٍ عَيْنُ قَتادَةَ بْنِ النُّعْمانِ حَتّى وقَعَتْ عَلى وجْنَتِهِ، فَرَدَّها رَسُولُ اللهِ ﷺ، فَكانَتْ أحْسَنَ عَيْنَيْهِ وأحَدَّهُما «[٦].

(١) ينظر: قواطع الأدلة في الأصول (٢/ ٥١)، والبحر المحيط في أصول الفقه (٨/ ١٠)، وإرشاد الفحول (٢/ ٢٨٤)، وممن استدل بهذا الآية الكريمة دار الإفتاء المصرية، ينظر: الفتاوى الطبية (١/ ١٢٦).

(٢) أخرجه أحمد (٥/ ٢٣)، وأبوداود (٤٢٣٢)، والترمذي (١٨٦٨)، والنسائي (٩٤٠٠)، وابن حبان في صحيحه (١٢/ ٢٧٦). وقال الترمذي حديث حسن غريب إنما نعرفه من حديث عبد الرحمن بن طرفة. وينظر: البدر المنير (٥/ ٥٧١).

ويوم الكلاب يوم معروف من أيام الجاهلية ووقعة مذكورة من وقائعهم، وفي الحديث إباحة استعمال اليسير من الذهب للرجال عند الضرورة كربط الأسنان به وما جرى مجراه مما لا يجري غيره فيه مجراه. ينظر: معالم السنن (٤/ ٢١٥).

(٣) ينظر: سنن أبي داود (٤٢٣٢)، كتاب: الخاتم، باب: ما جاء في ربط الأسنان بالذهب، وسنن الترمذي (١٧٧٠)، كتاب: اللباس، باب: ما جاء في شد الأسنان بالذهب، نخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار (١٣/ ٣٣٢).

(٤) ينظر: الفتاوى الإسلامية، الشيخ عطية صقر (٤/ ١٣٠٢)، (١٠/ ١٧١٠)، وأحكام عمليات تجميل النساء في الفقه الإسلامي المقارن (ص ٣١٨٩).

(٥) السية: المنعطف من القوس، أو رِجل القوس. ينظر: مجمل اللغة لابن فارس (ص: ٤٢٢)، ولسان العرب (١١/ ٢٧١)، والكنز اللغوي في اللسن العربي (ص: ٢٠٤).

(٦) أخرجها ابن إسحاق في السير والمغازي (١/ ٣٢٨)، والواقدي كما في مغازي الواقدي (١/ ٢٤٢)، والحاكم في المستدرك (٣/ ٣٣٤)، (٥٢٨١)، والبيهقي في دلائل النبوة (٣/ ٩٩- ١٠٠)، وابن إسحاق وقال ابن كثير في البداية والنهاية (٣/ ٢٩١): «وهذا غريب من هذا الوجه، وإسناده جيد، ولم يخرجوه»، وضعفه الذهبي في سير أعلام النبلاء (سيرة ١/ ٤١٥)، والهيثمي في مجمع الزوائد (٦/ ٨٢).

وجه الدلالة:

أن النبي -صلى الله عليه وسلم- ردَّ عين قتادة، وهي من أوائل صور زراعة الأعضاء في التاريخ، وهي إحدى الصور التي يتناولها الضابط، وهي صورة النقل من نفس الإنسان[١].

حديث أبي هريرة -رضي الله عنه- أن رسول -صلى الله عليه وسلم- قال: «إِنَّ المُؤْمِنَ لاَ يَنْجُسُ»[٢].

وجه الدلالة:

دلَّ الحديث بعمومه على أن المؤمن لا ينجس؛ فدلَّ على أنه لو أخذَ عضوًا من نفسه إلى نفسه أو إلى غيره؛ فلا يصح منْع ذلك بدعوى النجاسة؛ فأعضاء المسلم طاهرة.

الأحاديث الدالة على فضل الصدقات الجارية: كحديث أبي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ-، قَالَ: « إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثَةٍ: إِلَّا مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ»[٣].

وجه الدلالة:

أن الحديث دل على مشرعية الصدقة الجارية، وأنه يبقى أجرها للعبد بعد موته، والصدقة الجارية هي الوقف[٤]، والتبرُّع بالعضو يجعله صدقة جارية، ويبقى العضو صدقة جارية مدة حياة المنتفع المستفيد بالعضو المنقول له[٥].

الأحاديث الدالة على منْع الضرر: كقوله -صلى الله عليه وسلم-: "لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ"[٦]. وهو أصل القاعدة الفقهية: "الضرر يزال»[٧].

(١) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٤/ ١/ ٧٩-٥٠٧.

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الغسل، باب: الجنب يخرج، ويمشي في السوق وغيره، (٢٨٥)، ومسلم في كتاب الحيض، باب: الدليل على أن المسلم لا ينجس، (٣٧١).

(٣) أخرجه مسلم في كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان من الثواب، (١٦٣١).

(٤) ينظر: شرح النووي على مسلم (١١/ ٨٥).

(٥) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٤/ ٢٠٣)، والفتاوى الطبية (٣/ ١١٧).

(٦) أخرجه أحمد (٥/ ٣٢٦- ٣٢٧)، وابن ماجه (٢٣٤٠)، والدارقطني (٤/ ٢٢٨)، والحاكم (٢/ ٥٧)، وقال الحاكم: صحيح الإسناد على شرط مسلم. وصحح جماعة إرساله. ينظر: جامع العلوم والحكم (ص:٣٠٤)، وتنقيح التحقيق لابن عبد الهادي (٥/ ٦٨).

(٧) ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٣)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٢).

وجه الدلالة:

أن لفظ الضرر عام؛ قال ابن عبد البر: "وهو لفظ عام متصرف في أكثر أمور الدنيا، ولا يكاد أن يحاط بوصفه؛ إلا أن الفقهاء ينزعون به في أشياء مختلفة"[١].

فيؤخذ منه أن عمليات نقل الأعضاء محظورة حال الضرر؛ كحصول الضرر على المتبرع بوفاته؛ كالتبرع بالقلب، أو عجزه كالتبرع بكليتيه.

وكذلك إذا كانت الزراعة تسبب الضرر على المعطَى يفوق الضرر الحاصل بتلف العضو المراد نقله إذا تضمنت ضررًا دخلت في عموم النهي عن الضرر؛ فيُمنع منه في حال غلبة الظن بحصول الضرر بخلاف سائر الأحوال.

حديث عائشة أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- قال: «كَسْرُ عَظْمِ الْمَيِّتِ كَكَسْرِهِ حَيًّا»[٢].

وجه الدلالة:

أفاد الحديث أن كسْر عظم الميت؛ ككسْر عظم الحي في الإثم[٣].

فدلَّ على أن الأصل منْع كسر عظم الميت اختيارًا لحرمته، ومثله التمثيل به بشقِّ بطنه؛ لاستخراج شيء[٤]، وقد دخل في ذلك شق جسده لأخذ عضو، إلا ما استثني من ذلك[٥]؛ فلو كان العضو الصناعي، أو الحيواني يُغني عن شق جسد الميت؛ لأخذ عضوٍ، لمْ يجُز الشق، ولا كسْر العظام.

عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا- قَالَ: «لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- المُتَشَبِّهِينَ مِنَ الرِّجَالِ بِالنِّسَاءِ، وَالمُتَشَبِّهَاتِ مِنَ النِّسَاءِ بِالرِّجَالِ»[٦].

---

(١) الاستذكار (٧/ ١٩١). وينظر: شرح الزرقاني على الموطأ (٤/ ٦٦).

(٢) أخرجه أحمد (٦/ ٥٨)، وأبوداود (٣١٩١)، وابن ماجة (١٦١٦)، وحسنه ابن القطان في بيان الوهم والإيهام في كتاب الأحكام (٤/ ٢١٢)، وقال النووي في خلاصة الأحكام (٢/ ١٠٣٥): «رواه أبوداود، وابن ماجه، والبيهقي بأسانيد صحيحة»، وصححه ابن حجر على شرط مسلم.

(٣) نقله النووي عن الشافعي. ينظر: خلاصة الأحكام (٢/ ١٠٣٥).

(٤) ينظر: المغني لابن قدامة (٩/ ٤٢١).

(٥) ولذلك استدل به من يميل إلى المنع من نقل الأعضاء. وأُجيب عنه بما أجاب به أبو الخطاب من الحنابلة بأن المراد من التشبيه التشبيه في أصل الرحمة، لا في مقدارها؛ بدليل اختلافهما في الضمان والقصاص، ووجوب صيانة الحيِّ بما لا يجب به صيانة الميت. ينظر: المغني لابن قدامة (٩/ ٤٢١)، ومجلة مجمع الفقه الإسلامي ٤/ ١/ ٢٦١.

(٦) أخرجه البخاري في كتاب: اللباس، بَابٌ: المُتَشَبِّهُونَ بِالنِّسَاءِ، وَالمُتَشَبِّهَاتُ بِالرِّجَالِ(٧/ ١٥٩)، (٥٨٨٥).

وجه الدلالة:

الحديث نصٌ في لعن المتشبه من الرجال بالنساء، والعكس؛ فيؤخذ منه التشديد في عمليات نقل الأعضاء الجنسية بين الجنسين، وما يتعلق بها من التحول الجنسي، بزراعة الأعضاء الجنسية؛ فإنها أقبح؛ لأنها أشد من التشبه[١].

عَنْ عَوْنِ بْنِ أَبِي جُحَيْفَةَ، قَالَ: رَأَيْتُ أَبِي اشْتَرَى عَبْدًا حَجَّامًا، فَسَأَلْتُهُ فَقَالَ: «نَهَى النَّبِيُّ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- عَنْ ثَمَنِ الكَلْبِ، وَثَمَنِ الدَّمِ، وَنَهَى عَنِ الوَاشِمَةِ وَالمَوْشُومَةِ، وَآكِلِ الرِّبَا وَمُوكِلِهِ، وَلَعَنَ المُصَوِّرَ» »[٢].

وجه الدلالة:

الحديث نصٌّ في تحريم بيع الدم، وهو بعمومه يشمل جميع الدماء[٣]؛ فلا يجوز أخذ العوض على التبرع بالدم.

عَنْ عَائِشَةَ -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا-، قَالَتْ: لَدَدْنَا[٤] النَّبِيَّ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- فِي مَرَضِهِ، فَقَالَ: «لاَ تُلِدُّونِي» فَقُلْنَا: كَرَاهِيَةُ المَرِيضِ لِلدَّوَاءِ، فَلَمَّا أَفَاقَ قَالَ: «لاَ يَبْقَى أَحَدٌ مِنْكُمْ إِلَّا لُدَّ، غَيْرَ العَبَّاسِ، فَإِنَّهُ لَمْ يَشْهَدْكُمْ»[٥].

وجه الدلالة:

الحديث صريح في أن للمريض حقه في رفض الدواء[٦]، وأن من تجاوز هذا الحق يُعاقب؛ فقد أمر النبي -صلى الله عليه وسلم- بلدِّ جميع من في البيت إلا العباس[٧]، فدلَّ على أنه لا بد من الإذن الطبي من المريض؛ فلو رفضَ نقل العضو إليه، أو رفضَ زراعة عضو صناعي؛ فلا يُكْره على ذلك.

(١) ينظر: سد الذرائع عند الأصوليين وتطبيقاته في مجال القضايا الطبية المعاصرة، أحمد محمد بيومي الرخ، مدرس أصول الفقه بكلية الدراسات الإسلامية بنين بأسوان، جامعة الأزهر، المصدر مجلة دار الإفتاء المصرية، ع٣٧، الناشر: دار الافتاء المصرية، تاريخ: ٢٠١٩، (ص ٢٤١).

(٢) أخرجه البخاري في كتاب البيوع، بَابُ مُوكِلِ الرِّبَا لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ. فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لاَ تَظْلِمُونَ وَلاَ تُظْلَمُونَ وَإِنْ كَانَ ذُوعُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ. وَاتَّقُوا يَوْمًا تُرْجَعُونَ فِيهِ إِلَى اللَّهِ ثُمَّ تُوَفَّى كُلُّ نَفْسٍ مَا كَسَبَتْ وَهُمْ لاَ يُظْلَمُونَ} (٢٠٨٦).

(٣) ينظر: الاستذكار (٨/ ٥١٦)، ومع خلاف العلماء في هل المراد كسْب الحجام أم عموم ثمن الدم –وهو ما استظهره جماعة- فيبقى أن بيع الدم حرامٌ إجماعًا، حكاه ابن حجر. ينظر: فتح الباري (٤/ ٤٢٧).

(٤) لددنا، أي: جعلنا في أحد جانبي فمه دواء بغير اختياره وهذا هو اللدود. ينظر: الزاهر في معاني كلمات الناس (٢/ ٣٨٠)، وفتح الباري (٨/ ١٤٧).

(٥) أخرجه البخاري في كتاب الديات، باب القصاص بين الرجال والنساء في الجراحات (٦٨٨٦)، ومسلم في كتاب السلام، باب كراهة التداوي باللدود (٢٢١٣).

(٦) ينظر: المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم (٥/ ٦٠٢).

(٧) ينظر: أعلام الحديث (شرح صحيح البخاري) (٤/ ٢٣٠٤)، وإكمال المعلم بفوائد مسلم (٧/ ١٢٣).

ثالثًا: الإجماع:

دلَّ على صحةِ الضابط عدة إجماعات؛ فمنها:

قال ابن رشد الجد: "لا اختلاف فيما أعلمه في أن التداوي بما عدا الكي من الحجامة، وقطع العروق، وأخذ الدواء مباح في الشريعة غير محظور"[١].

فدخل في ذلك العمليات الجراحية التي يُستهدف به مداواة عاهة أصابت الإنسان -وإن اشتملت على زراعة عضو صناعي أو حيواني أو بشري- ومفادُ عبارة ابن رشد أن التداوي عندهم أعمُّ من أن يقتصر على الأدوية التي يتعاطاها الإنسان من أشربة، أو حقن، بل تشمل المعالجة بجراحة أو غيره.

الإجماع على تحريم بيع الدم؛ قال ابن حجر: «والمراد تحريم بيع الدم كما حرَّم بيع الميتة والخنزير، وهو حرام إجماعًا، أعني بيع الدم وأخذ ثمنه »[٢].

وإذا حرَّم بيع الدم إجماعًا -مع كونه يتجدد، ويُمكن الاستغناء عنه- فبيع سائر الأعضاء؛ كالكبد، والكُلى- أولى، والله أعلم.

رابعًا: آثار الصحابة:

مما يدلُّ على صحة الضابط في مسألة اتخاذ العضو الصناعي ما جاء عن موسى بن طلحة، وأبي جمرة الضبعي، وأبي رافع، وإسماعيل بن زيد بن ثابت ،والمغيرة بن عبد الله؛ أنهم شَدُّوا أسنانهم بالذهب[٣].

ووجه الدلالة من هذه الآثار:

أن ربطَ الأسنان بالذهب جائز للحاجة مع أن الأصل منع الذهب؛ فدلَّ على جواز اتخاذ الأعضاء الصناعية.

(١) المقدمات الممهدات (٣/ ٤٦٦).

(٢) فتح الباري (٤/ ٤٢٧).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف، (٨/ ٤٩٨)، وأبو نعيم في الحلية (٩/ ٣٥)، والطحاوي في المشكل، (٤/ ٣٨).

خامسًا: القواعد الفقهية:

فمن القواعد الفقهية التي يُمكن إعمالُها في باب زراعة الأعضاء:

١. **"الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة"**[١].

ووجه الدلالة من القاعدة :

أن عمليات زراعة الأعضاء لا تقتصر على موضع الضرورة التي تحصل الوفاة بعدمها، بل تُلحق الحاجيات بذلك؛ كزراعة الكُلية للمريض بالفشل الكلوي.

٢. **قاعدة: "اليقين لا يُزال بالشك"**[٢].

ووجه الدلالة من القاعدة:

أن اليقين بالحياة إذا كان قائمًا، لم يرتفع بالشك في حصول الموت إلا بيقين، ولا يُبنى ذلك على الشك؛ فإذا شككنا في موت المريض، لم يجز نقل عضوٍ منه -حيث جوزنا النقل بعد الموت- إلا أن نتحقق موته.

٣. **الأصل بقاء ما كان على ما كان؛ حتى يدلُّ الدليلُ على خلاف ذلك**[٣].

ووجه الدلالة من القاعدة:

أن الأصل المستصحب هو حياة المريض، فلا ننتقل عنه إلا بثبوت الدليل بخلافه؛ فإذا شككنا في موت المريض، لم يجز نقل عضوٍ منه -حيث جوَّزنا النقل بعد الموت- لأننا نستصحب حكم الحياة حتى يثبتْ العكس.

---

(١) ينظر: المنثور فى القواعد (٢/ ٢٤)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٨)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ٧٨)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٢٩٣).

(٢) الأشباه والنظائر لابن الملقن (١/ ٢٩)، والقواعد للحصني (١/ ٢٦٨)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٥٠).

(٣) ينظر: تقريب الوصول إلي علم الأصول (ص: ١٩١)، وشرح القواعد الفقهية (ص: ٨٧).

٤. **قاعدة: "حرْمة الحي وحفْظ نفسه أولى من حفظ الميت "وهذه القاعدة متفق عليها في الجملة، بألفاظ قريبة**[١].

ووجه الدلالة:

منها ظاهر؛ ففي الوصية بالتبرع بها بعد الموت تقديم لمصلحة الحي على مصلحة الميت[٢].

٥. **"تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة"**[٣].

وهذه القاعدة تتعلق بشرط الإذن من الولي؛ فإن الإمام إن أُنيط به الإذن؛ فإذنه يُراعى فيه المصلحة العامة، لا بمجرد الشهوة والاختيار[٤].

ونفس القاعدة تتعلق بولاية الولي على الصغير؛ فالقاعدة أن: "تصرف الولي على الصغير منوط بالمصلحة"[٥].

ولذلك قرر د. البوطي -رحمه الله- تبعًا لهذا أنه ليس لولي الطفل أو المجنون، سواء كان ذا ولاية خاصة أو عامة، أن يتبرع عنه بكلية، أو أي من أجزاء جسده، لمضطر من الناس، أيًا كان شأنه ومهما بلغت ضرورته؛ لما في ذلك من إلحاق الضرر البيِّن بموليه؛ نعم إن ثبتْ بشهادة طبيبين عدلين أن أخذ شيء من دمه لمريض محتاج إلى الدم، ينشطه ويحقق له فائدة صحية، كأن يكون دمه أكثر من القدر الذي ينبغي، فالمسألة تختلف عندئذ، إذ تصبح خاضعة حينئذ لقاعدة: تصرف الولي منوط بالمصلحة للمولى[٦].

---

(١) ينظر: فتح القدير للكمال ابن الهمام (٢/ ١٤٢)، وتكملة البحر للطوري (٨/ ٢٣٣)، والتاج والإكليل للمواق (٢/ ٢٥٤)، ومنح الجليل شرح مختصر خليل (١/ ٥٣٢)، والبيان للعمراني (٣/ ١١٢)، ونهاية المحتاج (٨/ ١٦٠)، والمغني لابن قدامة (٢/ ٢١٠)، وكشاف القناع (٢/ ١٠٨) بألفاظ قريبة.

(٢) ينظر: ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٤/ ٢٠٣)، والفتاوى الطبية (٣/ ١١٧).

(٣) ينظر: المنثور في القواعد الفقهية (١/ ٣٠٩)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ١٢١)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص: ١٠٤)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٣٦٩).

(٤) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٤/ ١/ ٢٠٥، بحث د. البوطي.

(٥) ينظر: فتح الباري، لابن حجر (٥/ ١٣٣)،،كشاف القناع عن متن الإقناع (٥/ ١١٤) ، ومطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى (٤/ ١١٧)، وأحكام تصرفات الصغير، د. سعاد إبراهيم صالح (ص ٥٩).

(٦) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٤/ ١/ ٢٠٥، بحث د. البوطي.

خامسًا: تطبيقات الضابط المعاصرة

١. **نقل أحد الأعضاء التي لا يتوقف حياة الجسم عليها، أو جزء من عضو من شخص حيٍّ إلى نفسه مع غلبة الظن بالسلامة:**

أ- تصوير النازلة:

هذا النوع من النقل يُعرف بالنقل الذاتي؛ وهو نقل العضو من موضع إلى آخر من الإنسان نفسه، وهو المعروف بالغرائس الذاتية Auto Graft: وفي هذه الحالة تؤخذ الغريسة (العضو) من منطقة إلى منطقة أخرى في نفس الجسم، ويحدث هذا كثيرًا في نقل الجلد وخاصة في الحروق، حين يقوم الجراح بنقل جزء من جلد المصاب من الجهة السليمة ليغطي الجزء المحروق،كذلك قد يستخدم الجراح غضاريف من الأضلاع التي تستخدم لسد الفجوة في العظام نتيجة استئصال ورم أو كسر كبير متهشم، ومن أمثلته أيضًا: نقل الجلد من الفخذ إلى العضد بسبب حرق أو مرض فيه، أو نقل وريد من الفخذ والساق إلى القلب[١].

ب- الحكم الفقهي:

هذا النوع من الجراحات لا إشكال في جوازه، بل مقتضى الإجماع الذي ذكره ابن رشد من جواز التداوي وإن تضمن قطع عرق، ونحوه من أمور الجراحة الأخرى[٢].

وهو مقتضى فتوى دار الإفتاء المصرية في نقل الأعضاء[٣].

وأجازه مجمع الفقه الإسلامي الدولي في قرار رقم: ٢٦ (١/٤) بشأن انتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان آخر حيًّا كان أو ميتًا[٤]، وقد نصَّ في البند الأول منه على شرط النقل، فقال: «: يجوز نقل العضو من مكان من جسم الإنسان إلى مكان آخر من جسمه، مع مراعاة التأكد من أن النفع المتوقع من هذه العملية أرجح من الضرر المترتب عليها، وبشرط أن يكون ذلك لإيجاد عضو مفقود، أو لإعادة شكله، أو وظيفته المعهودة له، أو لإصلاح عيب، أو إزالة دمامة تسبب للشخص أذى نفسيًا، أو عضويًا»[٥].

(١) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٤/ ١/ ٩٨، والموسوعة الطبية الحديثة، مجموعة أطباء (٦/ ١٢٥٥)، وزراعة الأعضاء في ضوء الشريعة الإسلامية، د. عبد القيوم محمد صالح (ص١٦-١٧).

(٢) المقدمات الممهدات (٣/ ٤٦٦).

(٣) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٤/ ٢٠٠)، والفتاوى الطبية (٣/ ١١٧).

(٤) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي ٤/ ١/ ٥٠٨.

(٥) ومما يدلُّ على الجواز فعل النبي -صلى الله عليه وسلم- في ردِّ عيْن قتادة، وأمره عَرْفَجَةَ بن أسعد أن يتخذ أنفًا من ذهب، وكلا الحديثين تقدم في أدلة الضابط، مع بيان وجه الدلالة.

وأجازه أيضًا المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي[١]، وهيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية[٢].

وقد ذكر غير واحد من الباحثين المعاصرين مسألة النقل الذاتي للجلد، وزراعته في نفس الإنسان، ولم يذكروا في مشروعيتها خلافًا[٣].

٢. نقل الدم من شخص حي قد أذِن بالنقل -مع صحة إذنه- إلى آخر مع غلبة الظن بالسلامة، دون معاوضة:

أ- تصوير النازلة:

الدم: سائل أحمر يتكون من عدة خلايا، وهي الكريات الدموية الحمراء، والبيضاء، والصفائح الدموية، وهذه الخلايا تسبح في سائل لزج يسمى (البلازما)، وتقدر كمية الدم في جسم الإنسان البالغ الطبيعي (٤,٥ إلى ٥) لترات تقريبًا، وهي تعادل (٨ ٪) من وزن الجسم تقريبًا[٤].

وفي حال فقْد الإنسان كمية كبيرة من الدم؛ فإنه يحتاج إلى نقل الدم إليه؛ لكون الدم يحمل عنصر الحياة الأول وهو الأكسجين، وإلا تعرض للموت إن لم يتم النقل إليه، و لذلك فإن الحاجة أو الضرورة إلى نقل الدم أمرٌ ظاهر في كل مستشفى، وممن يحتاج إلى نقل الدم: مرضى فقر الدم الشديد، أو تسمم الدم، أو نقص كريات الدم البيضاء، أو النقص المفاجئ للدم، أو الحالات الإسعافية بسبب نزيف الدم، أو العمليات الجراحية، وغيرها.

وقد يحتاج المريض إلى استبدال الدم كاملًا، وهذه أشد ضرورة؛ كمرض انحلال الدم الجنيني، والذي يصيب الأطفال حديثي الولادة، أو الأجنة قبل الولادة، وهذا المرض يمنع في العادة الحياة إذا لم يتم استبدال الدم، وغير ذلك[٥].

(١) صدر هذا القرار عام ١٤٠٥هـ في دورته الثامنة. ينظر: قرارات المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي من دورته الأولى حتى الثامنة (ص ١٤٦-١٤٩).

(٢) رقم القرار (٩٩) بتاريخ ٦/ ١١/ ١٤٠٢هـ وفي القرار التصريح بنقل عضو، أوجزء من إنسان حيٍّ مسلم أوذمي إلى نفسه إذا دعت الحاجة إليه، وأمِن الخطر في نزعه، وغلبَ على الظن نجاح زرعه.

(٣) ينظر: الانتفاع بأجزاء الآدمي، للشيخ عصمة الله عناية الله (ص٧١-٧٢)، والمسائل الطبية المستجدة، د. محمد النتشة (٢/ ٨٧-٩٢)، ومسؤولية الأطباء عن العمليات التعويضية والتجميلية والرتق العذري في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، د. محمود محمد عبدالعزيز الزيني (ص٦٠)، وأحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف الأحمد (ص: ٣٠٧).

(٤) ينظر: علم وظائف الأعضاء، د. كمال شرقاوي (ص١٢٩-١٤٨)، وبنك الدم، لعبدالرحيم فطاير (ص١٠٨-١١٦)، وأحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف الأحمد (ص: ٢٩٠-٢٩٢).

(٥) ينظر: نقل الدم وزرع الأعضاء (دراسة فقهية طبية)، للباحثة أ. ليلى سراج أبوالعلا (١/ ٣٩٢-٣٩٦، ٤١٢)، والمسائل الطبية المستجدة د. محمد النتشة (٢/ ٣١٢)، وأحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف الأحمد (ص: ٢٩٢-٢٩٣).

أثر النقل على المتبرع:

إذا توافرت في المتبرع شروط التبرع، فإن الثابت طبيًا أنه لا ضررَ عليه، بل يعود على المتبرع بالمنفعة وهي تنشيط النخاع الذي يقوم بإنتاج معظم الدم، وكذلك تنفس مخازن الدم، ويكون التبرع علاجًا للمتبرع في بعض الحالات المرضية الخاصة؛ كارتفاع الضغط الشرياني، وزيادة كريات الدم الحمراء، وزيادة الحديد في الدم[١].

ب- الحكم الفقهي:

يجوز نقل الدم بالشروط السابقة في الضابط، وهو ما ذهبت إليه دار الإفتاء المصرية في فتواها[٢]، وكذا مجمع الفقه الإسلامي الدولي في قرار رقم: ٢٦ (١/٤) بشأن انتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان آخر حيًّا كان أو ميتًا[٣]، وكذا لجنة الإفتاء التابعة للمجلس الإسلامي الأعلى في الجزائر[٤]، وهيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية[٥]، والدكتور أحمد فهمي أبو سنة رحمه الله[٦].

وحكاه بعض الباحثين إجماعًا من الباحثين المعاصرين الذين بحثوا هذه النازلة أو أفتوا فيها[٧]، وصار عليها العمل في عموم البلاد.

١. وقد نصَّت فتوى دار الإفتاء المصرية على بعض الشروط المهمة لنقل الدم وهي:

٢. وجود ضرورة قصوى عند التبرع؛ كأن يكون بعض الناس أو الأفراد في حاجة ماسَّة إلى كميات من الدم لإنقاذ حياتهم من الهلاك، أو الإشراف على الهلاك، كالحوادث والكوارث، والعمليات الجراحية.

---

(١) ينظر: المسائل الطبية المستجدة د. محمد النتشة (٢/ ٣١٢)، وأحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف الأحمد (ص: ٢٩٢-٢٩٣).

ومن فوائد التبرع بالدم أنه يقلل من الإصابة بالنوبات القلبية؛ فقد قام فريق من الباحثين في جامعة (كيوبيو الفلندية) بدراسة نشرت في مجلة الوبائيات الأمريكية شملت (٢٨٦٢) رجلًا، تتراوح أعمارهم بين (٤٢-٦٠) عامًا، واستغرقت الدراسة عشرة أعوام، وانتهت إلى أن أقل من (١ ٪) فقط ممن تبرعوا بالدم خلال العامين الأخيرين قد تعرضوا لنوبات قلبية. في مقابل (١٣ ٪) من الذين لم يتبرعوا بالدم أصيبوا بنوبات قلبية. ينظر: الموسوعة الطبية الفقهية، د. أحمد محمد كنعان (ص ٤٦٥).

ولنقل الدم طرق لا يتسع المجال لذكرها. ينظر: المسائل الطبية المستجدة (٢/ ٣١٢)، وأحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف الأحمد (ص: ٣٩٣).

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٠/ ١٤٤)، والفتاوى الطبية (٣/ ١٣٦).

(٣) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي ٤/ ١/ ٥٠٨.

(٤) ينظر: مجلة البحوث الإسلامية (٢٢/ ٤٤)، وكانت الفتوى في عام ١٣٩٢هـ.

(٥) رقم القرار (٩٩) بتاريخ ٦/ ١١/ ١٤٠٢هـ.

(٦) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، السنة الأولى، العدد الأول (ص: ٤٧- ٥٢).

(٧) ينظر: الانتفاع بأجزاء الآدمي في الفقه الإسلامي، عصمت الله عناية الله (ص ١٥٩)، والموسوعة الطبية الفقهية. د. أحمد محمد كنعان (ص٤٦٤)، وأحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف الأحمد (ص: ٣٠١).

٣. أن يكون التبرع بالدم محقِّقا لمصلحة مؤكدة للإنسان من الوجهة الطبية، ويَمنع عنه ضررًا مؤكدًا.

٤. أن لا يؤدي التبرع بالدم إلى ضرر على المتبرع كليًّا وجزئيًّا، أو يمنعه من مزاولة عمله في الحياة ماديًّا أو معنويًّا، أو يؤثِّر عليه سلبًا في الحال أو المآل بطرق مؤكدة من الناحية الطبية.

٥. أن يتحقق بالطرق الطبية خلو المتبرع بالدم من الأمراض الضارة بصحة الإنسان؛ لأنه لا يجوز شرعًا دفع الضرر بالضرر.

٦. أن يكون المتبرع بالدم إنسانًا كامل الأهلية[١].

٣- نقل نقي العظام (النخاع) من شخص حي قد أذِن بالنقل -مع صحة إذنه- إلى آخر مع غلبة الظن بالسلامة، دون معاوضة:

أ- تصوير النازلة:

النخاع: مادة ليّنة تملأ تجاويف العظام، وتحتوي هذه المادة على الخلايا المنتجة للدم، وتسمى الواحدة منها (الخلية الجذعية) أو (الخلية الأم).

أسباب زراعة النخاع:

يزرع النخاع لعلاج أمراض كثيرة منها:

١- سرطان الدم: (لوكيميا)، وهو تكاثر شديد وغير طبيعي في كريات الدم البيضاء، فتخرج غير ناضجة، وتنطلق إلى الدم، و لا تقوم في هذه الحال بوظيفتها، وهي مقاومة الميكروبات. ويكون معدل كريات الدم البيضاء أكثر من معدلها الطبيعي بعشرات المرات، وينشغل النخاع بإنتاج هذه الخلايا السرطانية عن بقية خلايا الدم الأخرى، فيؤدي إلى نقص في خلايا الدم الأخرى

٢- فشل النخاع، أو جفاف النخاع؛ أي حينما لا يكون في العظم نخاعٌ، ويسمى هذا المرض (إبلاستك أنيميا).

وهناك أنواع أخرى من أمراض النخاع ولكنها قد لا تحتاج إلى زراعة، أو تكون الزراعة في حقِّ المريض ليست ضرورية، ومن هذه الأمراض؛ مرض: أنيميا البحر الأبيض المتوسط، أو الثلاسيميا؛ و هو مرض وراثي.

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٠/ ١٤٤)، والفتاوى الطبية (٣/ ١٣٦).

أنواع نقل النخاع:

نقل النخاع نوعان: من متبرع حي (متباين)، أو من المريض نفسه (ذاتي)[١].

ب- الحكم الفقهي:

يجوز نقل النخاع بالشروط السابقة في الضابط، وهو ما ذهبت إليه دار الإفتاء المصرية من جهة أنه لا ضرر فيه على المتبرع، كما أنه يتجدد في الجسم بعد التبرع، وجاء في فتواها: «لا مانع شرعًا من إجراء عملية زرع النخاع قياسًا على جواز التبرع بالدم؛ حيث إن كلاهما مما يعوضه جسم المتبرع بعد التبرع، والحكم في نقل الدم جوازه إذا توقف عليه إنقاذ حياة الشخص أو سلامة عضوٍ من أعضائه، والجواز أيضًا -عن بعض الحنفية- إذا توقف عليه تعجيل الشفاء»[٢].

وهو مقتضى قول من يُجيز التبرع بالأعضاء في الجملة لا سيما الدم؛ كما في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: ٢٦ (١/٤) بشأن انتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان آخر حيًّا كان أو ميتًا[٣]، وكذا لجنة الإفتاء التابعة للمجلس الإسلامي الأعلى في الجزائر[٤]، وهيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية[٥]، والدكتور أحمد فهمي أبو سنة رحمه الله[٦].

٧. **نقل الجلد من شخص حيٍّ قد أذِن بالنقل -مع صحة إذنه- إلى آخر مع غلبة الظن بالسلامة، دون معاوضة:**

أ- تصوير النازلة:

١. الجلد، هو: الطبقة التي تغطي جميع الجسم، وله وظائف كثيرة؛ أهمها:

٢. حماية الجسم من المؤثرات المحيطة بالإنسان كالبكتيريا الضارة، والجلد يفرز أحماضًا دهنية تقتلها.

٣. حفظ درجة الحرارة في معدلها الخاص (٣٦,٥-٣٧,٢) درجة مئوية.

٤. الإحساس بالأشياء من حرارة، وبرودة، وخشونة، وليونة، وثقل، وألم وغير ذلك.

(١) ينظر: أحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف الأحمد (ص: ٣١٨-٣٢١).

(٢) ينظر: الفتاوى الطبية (٣/ ١٣٠).

(٣) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي ٤/ ١/ ٥٠٨.

(٤) ينظر: مجلة البحوث الإسلامية (٢٢/ ٤٤).

(٥) رقم القرار (٩٩) بتاريخ ٦/ ١١/ ١٤٠٢هـ.

(٦) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، السنة الأولى، العدد الأول (ص: ٤٧-٥٢).

إفراز العرق، وله فوائد كثيرة منها: التخلص من بعض فضلات الجسم وسمومه الناتجة عن أنشطة الجسم المختلفة فتخرج مع العرق.

مكونات الجلد:

يتكون الجلد من طبقتين: البشرة والأُدْمة.

الطبقة الأولى: البشرة. وهي الطبقة الخارجية.

الطبقة الأخرى: الأُدْمة. وهي الطبقة الداخلية، وهي أكثر سمكًا من البشرة، و هي مليئة بالأوعية الدموية، والأعصاب، والغدد العَرَقية، والغدد الدهنية.

الحاجة إلى نقْل الجلد:

تظهر الحاجة عند فقد جزء كبير من الجلد، ويكون الفقد غالبًا بأحد هذين السببين:

السبب الأول: الحروق الواسعة من الدرجة الثالثة، أو العميقة من الثانية.

السبب الآخر: أي سبب أدَّى إلى فقد جزء واسع من الجلد، كالحوادث، أو استئصال الأورام السرطانية التي تنمو على سطح الجلد، أو استئصال الثدي بسبب وجود السرطان فيه ونحو ذلك.

وأسباب الحاجة أو الضرورة الطبية في تغطية منطقة الجلد المحروق أو المفقود هي:

منع انتشار الميكروبات في المناطق التي لم تغط بالجلد، وفي حال عدم الترقيع يترتب عليها مضاعفات، وربما تقضي على حياة المريض إذا تركت.

التقليل من فقدان السوائل والبروتين؛ لأن مناطق الحرق الكبير، أو الجلد المفقود يفقد الجسم من خلالها قدرًا كبيرًا من السوائل والبروتين.

اندمال الجرح، ومنع حدوث التشوهات التي قد تُعيق عمل الأعضاء، أو تسبب حرجًا نفسيًا بالغًا في نفس المصاب.

شروط وكيفية زراعة الجلد[1]:

أخذ الجلد من إنسان آخر (الرقعة المتباينة):

سواء أكان المنقول منه حيًا أو ميتًا، ويشترط أن يفصل الجلد من الجثة خلال مدة زمنية لا تزيد عن (٢٤) ساعة بعد موته، وتؤخذ عادة على شكل شرائط طولها (٢٠سم) وعرضها (٥سم) ثم تحفظ بعد ذلك بتجميدها في خزان النيتروجين السائل، بدرجة حرارة (١٩٧درجة مئوية تحت الصفر) بعدما تعالج شرائح الجلد حتى تفقد خاصية نقل المرض الذي قد يكون في المتبرع، وهناك بنوك عالمية لحفظ الجلد؛ لتكون جاهزة في حالات الحروق الشديدة، وهذه البنوك هي المصدر الذي تعتمد عليه المستشفيات العالمية إن احتاجت.

ويحفظ الجلد أيضًا بطريقة التجفيف، وهي أقل جودة من حفظها مجمدة، ولكنها الأسهل في استيرادها من قبَل الدول التي لا يوجد فيها بنوك للجلد.

والرقعة المتباينة لا توضع إلا إذا تعذَّر النقل الذاتي؛ كما لو كان الحرق قد عمَّ البدن أو أكثره، أو كانت الرقعة الذاتية غير كافية.

ومن الثابت طبيًا: أن الجسم يرفض الرقعة (المتباينة) بسبب جهاز المناعة في جسم الإنسان خلال مدة زمنية تتراوح غالبًا بين (٤ - ١١) يومًا إذا لم يكن بين الرقعة وجسم المصاب تطابق نسيجي، أما إذا كان بينهما تطابق نسيجي فيمكن أن تبقى الغريسة مدة أطول تتراوح غالبًا بين أسبوعين إلى ثلاثة أسابيع.

وإذا كانت حاجة العلاج ملحة لبقاء الرقعة المتباينة مدة أطول، فإن المريض يُعطى عقارًا خافضًا للمناعة مثل (السيكلوسبورين) لمدة محددة لا تزيد عن الشهرين، أو الثلاثة غالبًا حتى يقوم الجلد الطبيعي باستنبات جلد جديد يكفي للزرع الذاتي.

---

(١) قد توجد مضاعفات مصاحبة لعملية زراعة الجلد، من أهمها:

العدوى بالبكتيريا، وهذا يؤدي إلى عدم التئام الجلد المزروع. ويعرف حدوثه بوجود الألم، وارتفاع درجة الحرارة، واحمرار الجلد المجاور للمنطقة المزروعة.

تجمُّع كمية من الدم تحت الجلد المزروع، وهويؤدي إلى انفصال جزئي في الجلد المزروع، ويمكن تفادي ذلك بأن يكون الضماد المستخدم ضاغطًا قليلًا على قطعة الجلد المزروع.

الرفض المناعي: مشكلة الرفض موجودة في زرع الجلد المأخوذ من غير المصاب، ولذلك فإن النقل الذاتي هو العلاج الأول للحروق الغائرة، ولا يؤخذ الجلد من غير المصاب إلا إذا تعذر أخذها من المصاب أو أنها غير كافية، فتوضع مؤقتًا حتى يتمكن الطبيب من تحقيق النقل الذاتي. ينظر: أحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف الأحمد (ص: ٣٠٢-٣٠٥).

كيفية استعمال الرقعة المتباينة:

العادة أن يقوم الجراح بوضع خروم في الرقعة المتباينة، ويضع في هذه الخروم قطعًا صغيرة من الجلد الذاتي، فتنمو الرقعة الذاتية وتتصل بما تحتها من طبقات الجلد وتتسع فتحل محلَّ الرقعة المتباينة، وهناك طرق أخرى سوى ذلك[(١)].

ب- الحكم الفقهي:

يجوز نقل الجلد من إنسان حيٍّ إلى آخر بالشروط المذكورة في الضابط من الإذن والحاجة، وغلبة الظن بالنفع وعدم حدوث ضرر، وهو مقتضى فتوى دار الإفتاء المصرية في نقل الأعضاء[(٢)]، وهو ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي الدولي في القرار رقم: ٢٦ (١/٤) بشأن انتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان آخر حيًّا كان أو ميتًا، وهو مقتضى قول من أجاز النقل عمومًا كالمجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي[(٣)]، وهيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية[(٤)].

وحكاه بعض الباحثين إجماعًا عن الباحثين المعاصرين الذين بحثوا هذه النازلة، أو أفتوا فيها[(٥)]، بل ذكر الشيخ مصطفى الزرقا في حديثه عن ترقيع الجلد المتباين من الأحياء والأموات عدم وجود الخلاف بقوله: «لم يتردد أحد في جواز ترقيع الجلد بالجلد»[(٦)].

ومما يُحقق ذلك أن الجلد فيه شبه بالدم من جهة تجديد الجسم له، وإن اختلفا في طريقة الأخذ والإعطاء؛ ففي الدم لا يحتاج الأمر إلى جراحة وتخدير، بخلاف الجلد[(٧)].

---

(١) ينظر: زرع الأعضاء بين الحاضر والمستقبل، د. عبدالفتاح عطا الله (ص ١٤٧-١٥٧)، وغرس الأعضاء في جسم الإنسان، د. محمد أيمن الصافي (ص١٢١-١٣٠)، وبنوك أنسجة لجسم الإنسان، د. محيي الدين لبنية (مجلة العربي التي تصدر من وزارة الإعلام بالكويت ع٤٤٤- نوفمبر١٩٩٥م ص١٥٩-١٦٠)، وأحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف الأحمد (ص: ٣٠٤-٣٠٥).

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٤/ ٢٠٠)، والفتاوى الطبية (٣/ ١١٧).

(٣) صدر هذا القرار عام ١٤٠٥هـ في دورته الثامنة. ينظر: قرارات المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي من دورته الأولى حتى الثامنة (ص١٤٦-١٤٩). والقرار لم يذكر نقل الجلد صراحة، ولكنه يقتضيه ويتضمنه.

(٤) رقم القرار (٩٩) بتاريخ ٦/ ١١/ ١٤٠٢هـ والقرار لم يذكر نقل الجلد صراحة، ولكنه يقتضيه ويتضمنه.

(٥) ينظر: الانتفاع بأجزاء الآدمي، للشيخ عصمة الله عناية الله (ص ١٣٢)، والمسائل الطبية المستجدة، د. محمد النتشة (٢/ ١١٧)، وأحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف الأحمد (ص: ٣٠٩).

(٦) ترقيع الأحياء بأعضاء الأموات، د. مصطفى الزرقا، مجلة حضارة الإسلام (العدد الأول من السنة السادسة ربيع الأول ١٣٨٥هـ ص٥٠)، وينظر: أحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف الأحمد (ص: ٣٠٩).

(٧) ينظر: أحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف الأحمد (ص: ٣٠٩).

٥- نقل أحد الأعضاء غير المتجددة من شخص حي قد أذِن بالنقل -مع صحة إذنه- إلى آخر مع غلبة الظن بالسلامة:

أ- تصوير النازلة:

هذا النوع من نقل الأعضاء هو النقل المتباين؛ وهو النقل إلى جسم آخر غير المنقول منه، وسمي بالمتباين لأن العضو المنقول من شخص آخر، ويسميه بعض الأطباء ب(النقل المتجانس) لأن المنقول منه والمنقول إليه من جنس واحد وهو الإنسان[1]، وأشهر صورة متداولة في هذا النوع هو نقل الكُلى[2].

الشروط الطبية المطلوبة في المتبرع الحي[3]:

ذكروا جملة من الشروط للنقل تدور أكثرها حول السلامة من الأمراض، والشيخوخة، والحمل، وكون المتبرع قريبًا للمريض أو صديقًا حميمًا؛ لدفع حيلة بيْع الأعضاء.

(١) ينظر: الموسوعة الطبية الحديثة. مجموعة أطباء (٦/ ١٢٥٥)، وزراعة الأعضاء في ضوء الشريعة الإسلامية، د. عبد القيوم محمد صالح (ص١٦-١٧).

(٢) يشمل هذا التطبيق نقل الكلية، والرئة، وجزء من الكبد، ونحو ذلك، وكلها مشروطة بغلبة الظن بالسلامة مع الحاجة للنقل، ولا يدخل هنا ما يموت الإنسان بنقله؛ كالقلب، والمخ كاملًا، ويُستثنى من ذلك أيضًا ما يرتبط باختلاط الأنساب كالخصية -وسنفردها بتطبيق إن شاء الله-، وأما القرنية فتدخل في التطبيق، وحيث إنها من الأعضاء التي تبقى سليمة بعد الموت -ويُمكن نقلها بعد الموت- فسنفردها بتطبيق مستقل، ومما يُستثنى من ذلك حكم إعادة العضو المبتور؛ كالمقطوع في حد، أو قصاص، وسنفرده بتطبيق مستقل إن شاء الله.

(٣) يتحاشى الأطباء أخذ الكلى، ونحوها من المتبرعين غير أقارب المريض للأسباب التالية:

احتمال وجود عملية بيع وشراء في الخفاء بين المتبرع والمريض.

احتمال ندم المتبرع وخاصة إذا أصيبت كليته الباقية بمرض ما، وما يسببه من متاعب له وربما ذهب إلى الملتقي (المستقبل) للغريسة ونغص عليه حياته.

هناك مجموعة من المساجين الذين أعلنوا استعدادهم للتبرع بكلاهم لا في العفو عنهم؛ وهناك احتمال مضايقة المتلقي وابتزازه ماليًا فيما بعد.

أن الكلى والأعضاء من الموتى يمكن أن تقوم مقام المتبرعين الأحياء، ولا ضرر في ذلك على أحد، بينما أخذ الأعضاء من الأحياء محفوف بالمخاطر؛ وإن كانت نادرة الوقوع، ويعتبر التبرع من غير الأقارب من الأحياء مماثلًا للأخذ من الأموات.

وقد أجمع الفقهاء على عدم جواز بيع الأعضاء من الحر، ولم يذكروا هل يجوز أخذها من المملوك أم لا؟ وإن كان النص على الحر يفهم منه جوازه من العبد.

والغرس من المتبرع الحي القريب للمريض ذا ميزات هي:

وجود تطابق في الأنسجة أكثر بكثير من غير الأقارب. ولذا تقل عمليات الرفض، وهي بذلك أفضل من الزرع (الغرس) من المتبرع الحي البعيد أو من الأموات، وأفضلها دون شك هوالزرع من التوائم المتماثلة حيث تتطابق الأنسجة تمامًا؛ ولا يحدث أي رفض مطلقًا.

وجود الترابط بين الأقارب، والاطمئنان إلى عدم وجود عملية بيع وشراء.

ندرة المشاكل التي تقوم بين المتبرع والمتلقي.

وجود وقت كاف لإجراء فحص تطابق الأنسجة بين المتبرع والمتلقي (المستقبل).

وتوضح اللوائح أوالقوانين أن المتبرع ينبغي أن يكون عاقلًا، بالغًا ١٨ عامًا فما فوقها، مدركًا تمامًا لما يمكن أن يحدث من مخاطر، ولوكانت على سبيل الاحتمال، وليس من حق الوالد أن يتبرع عن ولده القاصر، ولا من حق الولي أن يتبرع عن وليه المجنون. ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٤/ ١/ ١٠٩-١١٠.

الشروط الطبية المطلوبة في المريض المتلقي:

١. أن تكون صحة المريض جيدة، فيكون قادرًا على تحمل العملية الجراحية الطويلة.

٢. أن يكون المريض في السن المناسب، وهو ما بين خمس سنوات إلى ستين سنة تقريبًا.

٣. إذا كان وضع المريض الصحي مناسبًا؛ فيمكن زراعة الكلى له، وقد تمت زراعة ناجحة لأناس دون الخامسة وآخرين فوق الستين. ولذلك فإن هذا الشرط تقريبي و أغلبي.

٤. ألا يكون سبب الفشل الكلوي يعود مرة أخرى إلى الكلى المزروعة، كأن يكون سبب الفشل: مرض التهاب الشرايين المتعدد العجري، أو مرض الذئبة الحمراء، أو مرض الأوكسالية، أو الإدمان على المخدرات.

٥. ألا يكون المريض مصابًا بأمراض خطيرة أخرى؛ كالسرطان أو الإيدز، أو إصابة شديدة في الشرايين التاجية للقلب أو شرايين المخ. وهناك أمراض أخرى يصعب معها الزراعة كأن يكون المريض محتاجًا لزراعة القلب، أو الكبد أيضًا.

الفحص المخبري اللازم قبل إجراء عملية الزراعة:

أن يتحقق التماثل التام بين فصيلتي دم المتبرع والمتلقي، وإذا لم يحصل التماثل بين الفصيلتين فإن النتيجة هي الرفض الشديد للكلية المزروعة.

تحقق النجاح في اختبارات الأنسجة، فلا يكون بينهما تنافر، وينتقى بعد ذلك الأكثر تطابقا في النسيج، وكلما كان المتبرع قريبًا فإنه يكون أكثر تطابقًا من غيره، وإذا كان المتبرع حيًا؛ فإن الفرصة أكبر للقيام بفحوصات أكثر، بخلاف الميت دماغيًا؛ فإن الوقت ضيق جدًا، فلا يسمح بإجراء فحوصات مخبرية وافية كما يفعل مع المتبرع الحي[(١)].

ب- الحكم الفقهي:

يجوز نقل الأعضاء التي لا يتلف الإنسان بنقلها من إنسان حيٍّ إلى آخر بالشروط المذكورة في الضابط من الإذن والحاجة، وغلبة الظن بالنفع وعدم حدوث ضرَر، وهو نصُّ فتوى دار الإفتاء المصرية في نقل الأعضاء[(٢)]، وكذا قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: ٢٦ (١/٤) بشأن انتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان آخر حيًّا كان أو ميتًا[(٣)]، وقد صدر به بيان من لجنة الإفتاء التابعة للمجلس الإسلامي الأعلى في الجزائر[(٤)]،

(١) ينظر: أحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف الأحمد (ص: ٣٤٨-٣٤٩).

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٤/ ٢٠٠)، والفتاوى الطبية (٣/ ١١٧)، وفيها التصريح بموافقتها على قرار المجمع الفقهي، وعلى الشروط المذكورة فيه.

(٣) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي ٤/ ١/ ٥٠٨.

(٤) ينظر: مجلة البحوث الإسلامية (٢٢/ ٤٤-٤٧)، وتاريخ البيان عام ١٣٩٢هـ.

وبالجواز قال الدكتور أحمد فهمي أبو سنة رحمه الله[١]، والدكتور مناع القطان[٢]، وهو قول عامة المفتين من علماء الأزهر الشريف[٣]، بل هو قول عامة المعاصرين؛ كما يتبيَّن ذلك من مشاركات الفقهاء المشاركين في الدورة التي بحثت هذه النازلة في المجمع الفقه الإسلامي الدولي[٤].

وقد منَع بعض المعاصرين من نقل الأعضاء- وكان أشهر الخلاف في نقل الكلية- ومنهم: الشيخ عبدالله بن محمد الغماري الحسني[٥]، وهو اختيار د. حسن علي الشاذلي، عميد كلية الشريعة بالأزهر الشريف سابقًا[٦].

---

(١) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، السنة الأولى، العدد الأول (ص: ٥٣)، وقيدها بشرط أن تكون نسبة النجاح ٧٠٪ فأكثر.

(٢) ينظر: التبرع بالكلى في ظل قواعد الفقه الإسلامي، د. مناع بن خليل القطان (ص ٨).

(٣) جاء في فتوى دار الإفتاء المصرية (٤٤/ ٢٠٥-٢٠٧) تسمية من قال بالجواز؛ فقالوا:

• فضيلة المرحوم الشيخ/ حسن مأمون؛ في فتواه المنشورة بالمجلد السابع (ص: ٢٥٥٢) من الفتاوى الإسلامية الصادرة عن دار الإفتاء المصرية سنة ١٩٥٩ م.

• فضيلة المرحوم الشيخ/ أحمد هريدي؛ في فتواه المنشورة بالمجلد السادس (ص: ٢٢٧٨) من الفتاوى الإسلامية الصادرة عن دار الإفتاء المصرية سنة ١٩٦٦ م. • فضيلة المرحوم الشيخ/ جاد الحق علي جاد الحق؛ في فتواه المنشورة بالمجلد العاشر (ص: ٣٧٠٢) من الفتاوى الإسلامية الصادرة عن دار الإفتاء المصرية سنة ١٩٧٩ م.

• فضيلة الأستاذ الدكتور/ محمد سيد طنطاوي؛ في كتابه فتاوى شرعية (ص: ٤٣) سنة ١٩٨٩ م وفي المجلد ٢١ من الفتاوى الإسلامية (ص: ٧٩٥٠).

• فضيلة الأستاذ الدكتور/ نصر فريد واصل.

• فضيلة الأستاذ الدكتور/ أحمد الطيب.

• فضيلة الأستاذ الدكتور/ علي جمعة.

• فتوى لجنة الفتوى بالأزهر عن هذا الموضوع سنة ١٩٨١ م.

وهناك فتاوى أخرى صدرت عن علماء فضلاء، وعن مجامع فقهية في بعض البلاد الإسلامية؛ ويضيق المجال عن ذكرها. كما ذهب إلى عيْن ما نحن فيه مجمع البحوث الإسلامية بجلسته رقم (٨) الدورة (٣٣) المنعقدة بتاريخ ١٧ من شهر ذي الحجة سنة ١٤١٧ هـ الموافق ٢٤ من شهر إبريل ١٩٩٧ م، والله سبحانه وتعالى أعلم. انتهى.

(٤) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي ٤/ ١/ ٨٨٤.

(٥) ينظر: تعريف أهل الإسلام بأن نقل العضو حرام (ص ١٤).

(٦) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي ٤/ ١/ ٣٨٨.

٦- نقل أحد الأعضاء من شخص مات قلبُه ودماغه[١]؛ قد أوصى بالنقل في حياته، إلى آخر مع غلبة الظن بالسلامة، وكوْن العضو لا يؤدي إلى اختلاط الأنساب:

تصوير النازلة:

مع أن صورة النازلة واضحة إلا أن الصور الواقعية لها محدودة جدًا؛ فالأعضاء التي تتوقف عليها حياة الإنسان لا يأخذها الأطباء من الموتى، وإنما تأخذ من الموتى دماغيًا فقط؛ لأن الأعضاء تتلف خلال وقت يسير جدًا من توقف التروية الدموية، فالقلب يتلف خلال بضْع دقائق، والكبد خلال ثمانية دقائق، ومن المستحيل في العادة الطبية إدراك العضو خلال هذه الفترة[٢].

وأشهر الأعضاء التي يُمكن نقلها بعد الموت: القرنية، والجلد، والعظام، والغضاريف، وقد سبق الحديث على طريقة زراعة الجلد، ونظرًا لشيوع زراعة القرنية فأجد من المناسب تفصيل القول في تصويرها.

زراعة القرنية[٣]:

القرنية طبقة شفافة ومحدبة ودائرية، تغطي الجزء الملون الأمامي من العين، وتقع في الجزء الأمامي من العين، وهي أول طبقة من الخارج.

(١) قيدنا هنا موت القلب والدماغ؛ لأنه يأتي في التطبيق التالي حالة موت الدماغ دون القلب.

(٢) بقاء الأعضاء دون تروية في درجة حرارة عادية، يختلف عن بقائها بعد تبريدها بواسطة محلول مثلج بالدفق المحدد (أي بعد أخذها من الجثة أوالجسم)، وبيان بقاء حياتها كالتالي:

الدماغ مدة أقصاها ٤ دقائق نهاية الحياة

القلب مدة أقصاها بضع دقائق (يبرد موضعيًا) ساعتان

الكلى مدة أقصاها ٤٥ دقيقة ٧٢ ساعة

الكبد ٨ دقائق ٨ ساعات

البنكرياس مدة أقصاها ٢٠ دقيقة ١٢ ساعة كل البنكرياس ٧٢ ساعة جزء من البنكرياس

الجلد ٢٤ ساعة

العظام ٢٤ ساعة، وقد تصل إلى ٤٨ ساعة، وكذلك الغضاريف.

القرنية ٢٤ ساعة إذا كان الجلد مبردًا ٤٨ ساعة. وبطريقة ماكاري كوفمان ٤ أيام أما الحفظ بالتجميد فيمكث فترة طويلة ولكنه يحتاج إلى مستوى فني عال.

ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٤/ ١/ ١٠٣، وأحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف الأحمد (ص: ٢٨٧).

(٣) هناك حالات تستدعي زراعة القرنية، من أهمها: غالب حالات إصابة القرنية بالحرق، أوالجرح والتي تبقي ندبة في القرنية بعد الشفاء، وكذلك التهابات القرنية التي تؤدي إلى حدوث عتمة في القرنية؛ كإصابتها بمرض (التراكوما) الواسع الانتشار، وهوالسبب في حدوث أكثر من مائتي مليون حالة عمى في العالم، حالات القرنية المخروطية، التي تكون في المريض منذ الولادة، حيث تبرز القرنية إلى الأمام وتسبب اضطرابًا في الرؤية، وقد يتعذَّر معالجتها بالعدسات؛ فتُعالج بزرع القرنية، وحالات نقص فيتامين (أ) الشديدة التي انتهى فيها المرض إلى حدوث عتمة في القرنية.

ينظر: غرس الأعضاء في جسم الإنسان، د. محمد أيمن الصافي (ص ١٤٩-١٧٢)، وزرع الأعضاء بين الحاضر والمستقبل د. عبدالفتاح عطا الله (ص ١٣٧-١٤٢)، وأحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف الأحمد (ص ٣٨٠-٣٨٨).

أهم وظائف القرنية:

١. نفوذ الأشعة الضوئية من خلالها، وتركيزها، وتوجيه مسار الأشعة إلى نقرة الشبكية المركزية.

٢. حماية العين من الأجسام الغريبة؛ بسبب وجود الأعصاب الحساسة فيها التي تؤدي إلى إغلاق الجفن بسرعة عالية حماية للعين من الجسم الغريب.

٣. حماية العين من نفاذ الجراثيم، أو الأجسام الحادة إلى داخل العين بسبب مرونتها العالية.

وقد بدأت أول عمليات غرس القرنية (رأب القرنية) في عام ١٩٠٥م وتنسب إلى الجراح التشيكوسلوفاكي (ادوارد دزيوم)[١].

وتُعد نسبة النجاح في عملية زراعة القرنية عالية جدًا وتصل إلى (٩٥ ٪) بسبب الضعف الشديد للرفض المناعي، بخلاف بقية الأعضاء كالكبد والكلى؛ بسبب عدم وجود أوعية دموية في القرنية، وقد تحصل بعض المضاعفات.

المضاعفات التي تحصل بسب الزراعة:

أهم المضاعفات التي تحصل بسبب زراعة القرنية هو احتمال حصول الرفض المناعي، وهو نوعان:

النوع الأول: رفض يكون خلال الأربع والعشرين ساعة الأولى بعد الزراعة، وهذا هو الرفض المعتاد والذي تصل نسبته إلى (٥ ٪) من عمليات زراعة القرنية، وقد يكون بسبب خطأ في الجراحة.

النوع الثاني من الرفض: رفض يحدث بعد العملية بأشهر أو سنوات.

ومن أعراض الرفض المناعي: احمرار العين، تورم القرنية وزيادة إفراز الدموع، عدم وضوح الرؤيا، الشعور بوجود جسم غريب في العين، الشعور بالألم في العين.

إذا لم ينجح علاج الرفض المناعي بسبب التأخر، أو غير ذلك فإنه تترك ظاهرة الرفض؛ لتكتمل، ثم تستأصل بعد أشهر أو سنة؛ وتستبدل بزراعة قرنية أخرى[٢].

(١) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٤/ ١/ ١٢٧.

(٢) ينظر: غرس الأعضاء في جسم الإنسان، د. محمد أيمن الصافي (ص ١٧٢- ١٩١)، وزرع الأعضاء بين الحاضر والمستقبل، د. عبدالفتاح عطا الله (ص ١٤١- ١٤٦)، وأحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف الأحمد (ص ٣٨٧-٣٨٨).

ب- الحكم الفقهي:

يجوز نقل الأعضاء التي لا يتلف الإنسان بنقلها من إنسان ميتٍ قد أوصى بذلك إلى آخر بالشروط المذكورة في الضابط من الإذن والحاجة، وغلبة الظن بالنفع وعدم حدوث ضرر، ويدخل في ذلك العظام، والجلد، والقرنية، وهو نص فتوى دار الإفتاء المصرية في نقل الأعضاء[١]، وقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: ٢٦ (١/٤) بشأن انتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان آخر حيًّا كان أو ميتًا[٢]، وهو قرار هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية[٣]، وفتوى لجنة الإفتاء التابعة للمجلس الإسلامي الأعلى في الجزائر[٤].

وهو قول عامة المفتين من علماء الأزهر[٥]، بل هو قول عامة المعاصرين؛ كما يتبين ذلك من مشاركات الفقهاء المشاركين في الدورة التي بحثت هذه النازلة في المجمع الفقه الإسلامي الدولي[٦].

وهو اختيار د. حسن علي الشاذلي، عميد كلية الشريعة بالأزهر الشريف سابقًا مع أنه يمنع التبرع من الحي، ولكن تقديمًا لمصلحة الحي على الميت[٧].

وقد منع بعض المعاصرين من نقل الأعضاء مطلقًا من حي أو ميت، ومنهم: الشيخ عبدالله بن محمد الغماري الحسني[٨].

وقد نصت فتوى دار الإفتاء المصرية على ضوابط مهمة في هذه الصورة؛ حيث جاء فيها: "يرخَص في نقل العضو البشري من الميت إلى الحيِّ بالشروط والضوابط الآتية[٩]:

١. أن يكون المنقول منه العضو قد تحقق موته موتا شرعيا وذلك بالمفارقة التامة للحياة، أي

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٤/ ٢٠٥)، والفتاوى الطبية (٣/ ١٢٠)، وفيها التصريح بموافقتها على قرار المجمع الفقهي، وعلى الشروط المذكورة فيه.

(٢) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي ٤/ ١/ ٥٠٩، وسيأتي أن المجمع يُجيز النقل من الميت دماغيًا، خلافًا لفتوى دار الإفتاء المصرية.

(٣) ينظر: قرار هيئة كبار العلماء رقم (٦٢) في (٢٥/ ١٠/ ١٣٩٨هـ].

(٤) ينظر: مجلة البحوث الإسلامية (٢٢/ ٤٨).

(٥) وقد جاء في فتوى دار الإفتاء المصرية (٤٤/ ٢٠٥-٢٠٧) تسمية من قال بالجواز؛ فقالوا: «فضيلة المرحوم الشيخ/ حسن مأمون، فضيلة المرحوم الشيخ/ أحمد هريدي، فضيلة المرحوم الشيخ/ جاد الحق علي جاد الحق؛ فضيلة الأستاذ الدكتور/ محمد سيد طنطاوي، فضيلة الأستاذ الدكتور/ نصر فريد واصل، فضيلة الأستاذ الدكتور/ أحمد الطيب، فضيلة الأستاذ الدكتور/ علي جمعة، فتوى مجمع البحوث الإسلامية بجلسته رقم (٨) الدورة (٣٣) المنعقدة بتاريخ ١٧ من شهر ذي الحجة سنة ١٤١٧ هـ الموافق ٢٤ من شهر إبريل ١٩٩٧ م.

(٦) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي ٤/ ١/ ٨٨٤، وهم طبقًا للفهرس: الدكتور محمد علي البار، محمد أيمن صافي، الدكتور بكر بن عبدالله أبوزيد، الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي، الدكتور حسن علي الشاذلي، الشيخ خليل محيي الدين الميس، الدكتور عبدالسلام داود العبادي، الشيخ آدم عبدالله علي، بحث فضيلة الشيخ محمد بن عبدالرحمن.

(٧) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي ٤/ ١/ ٣٨٨.

(٨) ينظر: تعريف أهل الإسلام بأن نقل العضوحرام (ص ١٥-١٨)

(٩) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٤/ ٢٠٥)، والفتاوى الطبية (٣/ ١٢٠).

موتا كليًا، وهو الذي تتوقف جميع أجهزة الجسم فيه عن العمل توقفا تامًا تستحيل معه العودة للحياة مرة أخرى؛ بحيث يسمح بدفنه، ولا عبرة بالموت الإكلينيكي أو ما يعرف بموت جذع المخ أو الدماغ؛ لأنه لا يعد موتا شرعا؛ لبقاء بعض أجهزة الجسم حية، إلا إذا تحقق موته بتوقف قلبه وتنفسه وجميع وظائف مخه ودماغه توقفا لا رجعةَ فيه، وكان عمل بعض أعضائه إنما هو آلي بفعل الأجهزة؛ بحيث تكون روحه قد فارقت جسده مفارقة تامة تستحيل بعدها عودته للحياة؛ لأنه حينئذ لم يعد نفسا حية، والتحقق من الموت بناء على ما سبق يكون بشهادة لجنة مكونة من ثلاثة أطباء -على الأقل- متخصصين من أهل الخبرة العدول الذين يخول إليهم التعرف على حدوث الموت، وتكون مكتوبة وموقعة منهم، ولا يكون من بينهم الطبيب المنفذ لعملية زرع العضو المراد نقله، وهذه اللجنة يصدر بها قرار من الوزير المختص، فإذا لم يمكن- من قبيل الصناعة الطبية- نقل العضو المراد نقله من الشخص بعد تحقق موته بالشروط المذكورة فإنه يحرم حينئذ النقل، ويكون ذلك بمثابة قتل النفس التي حرم الله قتلها إلا بالحق.

٢. الضرورة القصوى للنقل؛ بحيث تكون حالة المنقول إليه المرضية في تدهور مستمر، ولا ينقذه من وجهة النظر الطبية إلا نقل عضو سليم من إنسان آخر حي أو ميت، ويكون محققا للمنقول إليه مصلحة ضرورية لا بديل عنها.

٣. أن يكون الميت المنقول منه العضو قد أوصى بهذا النقل في حياته وهو بكامل قواه العقلية وبدون إكراه مادي أو معنوي وعالما بأنه يوصي بعضو معين من جسده إلى إنسان آخر بعد مماته، وبحيث لا يؤدي النقل إلى امتهان لكرامة الآدمي، بمعنى أنه لا تتضمن الوصية نقل كثير من الأعضاء بحيث يصير جسد الآدمي خاويا؛ لأن هذا ينافي التكريم الوارد في قوله تعالى: {وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ} [الإسراء: ٧٠].

٤. ألا يكون العضو المنقول من الميت إلى الحي مؤديا إلى اختلاط الأنساب بأي حال من الأحوال؛ كالأعضاء التناسلية وغيرها، وذلك كما هو الحال في نقل العضو من حيٍّ إلى حيٍّ تماما.

٥. أن يكون النقل بمركز طبي متخصص معتمد من الدولة ومرخص له بذلك مباشرة بدون أي مقابل مادي بين أطراف النقل، ويستوي في ذلك الغني والفقير، وبحيث توضع الضوابط التي تسوِّي بينهم في أداء الخدمة الطبية؛ ولا يتقدم أحدهما على الآخر إلا بمقتضى الضرورة الطبية فقط التي يترتب عليها الإنقاذ من الضرر المحقق، أو الموت، والهلاك الحال.

كما نصُّوا على نفس الشروط في نقل القرنية خاصة[1]؛ فلا نطيل بإعادتها.

٧- نقل أحد الأعضاء من شخص ميت دماغيًا، ولم يتوقف القلب بعد، وقد أوصى بالنقل في

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٤/ ٢٢٣).

حياته، إلى آخر مع غلبة الظن بالسلامة، وكون العضو لا يؤدي إلى اختلاط الأنساب:

أ- تصوير النازلة:

موت الدماغ: «هو تعطل جميع وظائف الدماغ، بما فيه جذع الدماغ تعطلا دائمًا، وبهذا صدر القرار من عدد من اللجان الطبية، وصار هذا التعريف مقبولا في الأوساط الطبية، وضابطا لتحديد موت الدماغ، فقد جاء في قرار المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في بيان المراد به: «التوقف الكامل الذي لا رجعة فيه لكل وظائف الدماغ بأجمعه، بما في ذلك جذع الدماغ»[١].

والفارق بين نقل الأعضاء في هذا التطبيق، وفي حال توقف القلب: أن حال الميت دماغيًا تدلُّ في ظاهرها على بقاء الحياة؛ فالقلب ينبض، والدورة الدموية تعمل، وعامة أعضاء البدن سوى الدماغ تقوم بوظائفها؛ كالكبد، والكلى، والبنكرياس، والجهاز الهضمي، والنخاع الشوكي وغير ذلك، ولذلك فإنه يتبول، ويتغوط، وحرارة جسمه ربما تكون مستقرة كحرارة الحي السوي (٣٧ مئوية)، وربما تكون مضطربة، أو منخفضة، وهو مع ذلك قد يصاب بالرعشة، أو بخفقان القلب، أو ارتفاع الضغط أو انخفاض، بل قد يتحرك حركة يسيرة أو كبيرة، وعند عملية استئصال أعضائه فإن طبيب التخدير يحقنه بدواء (مشلل أو مرخي العضلات)، ويبقى طبيب التخدير في مكان مراقبة المريض في نبضه، وضغطه وغير ذلك؛ فإذا انخفض ضغطه حقنه بدواء يرفع الضغط؛ فيستجيب بدن الميت دماغيًا إلى الحال المطلوب[٢].

وهذه الصورة من أوسع مواضع النقل؛ فيُمكن نقل القلب، ومعظم الأعضاء، بل والخلايا العصبية.

ب- الحكم الفقهي:

صدرت فتوى دار الإفتاء المصرية بمنع ذلك وفيها: "لا يجوز أن يؤخذ منه أي عضو قبل التأكد من توقف الحياة تماما في كل أجزاء الجسم"[٣].

وهذه المسألة فرع عن مسألة موت الدماغ، ومدى اعتباره موتًا شرعًا؛ فالقول بأن الميت دماغيًا

(١) ينظر: قرار المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، التعريف الطبي للموت (ص ٣٠٥، ٣٣٤)، وموت الدماغ التعريفات والمفاهيم د. عدنان خريبط (ص ٣٥٥)، والتعريف العلمي الطبي للموت، د. رؤوف سلام (ص ٤٥٦).

(٢) ينظر: أحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف الأحمد (ص: ٢٢٠-٢٢١).

(٣) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٥/ ٧٥)، و(٣٠/ ١٥٥).

في حكم الأحياء لا يجوز معه أخذ العضو باعتباره ميتًا، هو أحد القولين في المسألة، وبه أفتى عامة المعاصرين، منهم: الدكتور توفيق الواعي[١]، والشيخ محمد المختار السلامي[٢]، والشيخ بدر المتولي عبد الباسط[٣]، والشيخ عبد القادر محمد العمادي[٤].

وبه أفتت لجنة الفتوى بوزارة الأوقاف الكويتية[٥]، وهيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية[٦]، وندوة الحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها[٧]، وصدر به قرار المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي[٨].

وهو لازم لمن أفتى بمنع التبرُّع من الحيّ والميت؛ كالشيخ عبدالله بن محمد الغماري الحسني[٩].

والقول الثاني: أن موت الدماغ يُعدُّ موتًا شرعًا يترتب عليه ما يترتب على أحكام الموت، وعليه؛ فيجوز نقل الأعضاء منه؛ كما يجوز النقل من الميت، وبه صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي قرار رقم: ١٧ (٥/ ٣) بشأن أجهزة الإنعاش، واعتبار الميت إكلينيكيًا في حكم الأموات، كما صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: ٢٦ (١/٤) بشأن انتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان آخر حيًّا كان أو ميتًا، ينص على تجويز هذه الصورة، وهي أن يتم النقل من الميت دماغيًا.

فرع مترتب على تجويز نقل الأعضاء من الميت دماغيًا:

على قول من يُجوِّز النقل من الميت إكلينيكيًا يجيء هنا مسألة نقل خلايا المخ، والخلايا العصبية، وقد فرَّع المجمع الفقهي هذا الفرع بناء على تجويزه النقل من الميت إكلينيكيًا قرار رقم: ٥٤ (٥/٦) بشأن زراعة خلايا المخ والجهاز العصبي[١٠].

وقد أبان أنه لا يقصد من ذلك نقل مخ إنسان إلى إنسان آخر، وإنما الغرض من هذه الزراعة علاج

(١) أستاذ بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية جامعة الكويت، ينظر: ثبت ندوة الحياة الإنسانية، بدايتها ونهايتها في المفهوم الإسلامي(ص ٤٦١).

(٢) مفتي الجمهورية التونسية سابقًا، ينظر: ثبت ندوة الحياة الإنسانية (ص ٤٥١).

(٣) ينظر: المرجع السابق (ص ٤٥١).

(٤) ينظر: المرجع السابق (ص ٤٨٥).

(٥) وورد في هذه الفتوى ما نصُّه: «لا يمكن اعتبار هذا الشخص ميِّتًا بموت دماغه متى كان جهاز تنفسه، وجهازه الدموي فيه حياة ولو آليًا» اهـ وردت هذه الفتوى من اللجنة في جلستها المنعقدة في ١٨ صفر ١٤٠٢ هـ، الموافق ١٤/ ١٢/ ١٩٨١ م. ينظر: ثبت ندوة الحياة الإنسانية (ص ٤٣٣).

(٦) ينظر: القرار رقم (١٨١) في ١٢/ ٤/ ١٤١٧هـ.

(٧) ينظر: ثبت ندوة الحياة الإنسانية (ص ٦٧٦-٦٧٨).

(٨) ينظر: قرارات المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي لدورته العاشرة المنعقدة بمكة في ٢٤/ ٢/ ١٤٠٨هـ (ص ٢١).

(٩) ينظر: تعريف أهل الإسلام بأن نقل العضو حرام (ص ١٥-١٨).

(١٠) وقد انعقد مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٧-٢٣ شعبان ١٤١٠هـ الموافق ١٤-٢٠ آذار (مارس) ١٩٩٠م، بعد اطلاعه على الأبحاث والتوصيات المتعلقة بهذا الموضوع الذي كان أحد موضوعات الندوة الفقهية الطبية السادسة المنعقدة في الكويت من ٢٣-٢٦ ربيع الأول ١٤١٠هـ الموافق ٢٣-٢٦ تشرين الأول (أكتوبر) ١٩٩٠م، بالتعاون بين هذا المجمع وبين المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية.

قصور خلايا معيّنة في المخ عن إفراز مادتها الكيميائية أو الهرمونية بالقدر السويّ فتودع في مواطنها خلايا مثيلة من مصدر آخر، أو علاج فجوة في الجهاز العصبي نتيجة بعض الإصابات، **وقرر ما يلي:**

أولًا: إذا كان المصدر للحصول على الأنسجة هو الغدة الكظرية للمريض نفسه، وفيه ميزة القبول المناعي، لأن الخلايا من الجسم نفسه، فلا بأس من ذلك شرعًا.

ثانيًا: إذا كان المصدر هو أخذها من جنين حيواني، فلا مانع من هذه الطريقة إن أمكن نجاحها؛ ولم يترتب على ذلك محاذير شرعية. وقد ذكر الأطباء أن هذه الطريقة نجحت بين فصائل مختلفة من الحيوان، ومن المأمول نجاحها للإنسان باتخاذ الاحتياطات الطبية اللازمة لتفادي الرفض المناعي.

ثالثًا: إذا كان المصدر للحصول على الأنسجة هو خلايا حية من مخ جنين باكر- في الأسبوع العاشر أو الحادي عشر- فيختلف الحكم على النحو الآتي:

أ- الطريقة الأولى: أخذها مباشرة من الجنين الإنساني في بطن أمه، بفتح الرحم جراحيًّا، وتستتبع هذه الطريقة إماتة الجنين بمجرد أخذ الخلايا من مخه، ويحرم ذلك شرعًا إلاّ إذا كان بعد إجهاض طبيعي غير متعمد أو إجهاض مشروع لإنقاذ حياة الأم، وتحقق موت الجنين، مع مراعاة الشروط المتعلقة بالاستفادة من الأجنّة في القرار رقم ٥٩ (٨/٦) لهذه الدورة.

ب- الطريقة الثانية: وهي طريقة قد يحملها المستقبل القريب في طياته باستزراع خلايا المخ في مزارع للإفادة منها، ولا بأس في ذلك شرعًا إذا كان المصدر للخلايا المستزرعة مشروعًا، وتم الحصول عليها على الوجه المشروع.

رابعًا: المولود اللادماغي: طالما ولد حيًّا، لا يجوز التعرض له بأخذ شيء من أعضائه إلى أن يتحقق موته بموت جذع دماغه، ولا فرق بينه وبين غيره من الأسوياء في هذا الموضوع، فإذا مات فإن الأخذ من أعضائه تراعى فيه الأحكام والشروط المعتبرة في نقل أعضاء الموتى من الإذن المعتبر، وعدم وجود البديل، وتحقق الضرورة وغيرها، مما تضمنه القرار رقم ٢٦ (١/٤) من قرارات الدورة الرابعة لهذا المجمع. ولا مانع شرعًا من إبقاء هذا المولود اللادماغي على أجهزة الإنعاش إلى ما بعد موت جذع المخ -والذي يمكن تشخيصه- للمحافظة على حيوية الأعضاء الصالحة للنقل، توطئة للاستفادة منها بنقلها إلى غيره بالشروط المشار إليها.

والله أعلم.

٨- نقل أحد الأعضاء التناسلية من حيٍّ، أو ميت[١] إلى حيٍّ بشرط الإذن، والسلامة من الضرر، وعدم اختلاط الأنساب:

أ- تصوير النازلة:

الأعضاء التناسلية: هي: الأعضاء التي تنتج عناصر الإخصاب من بويضات ونطف[٢].

ويقصد بالأعضاء التناسلية أيضا: أجزاء الجسد الإنساني التي تُسهم بصورة من الصور في عملية الإنجاب، وهي: المبايض، والرحم في المرأة، والخصيتان، والقضيب في الذكر[٣].

ويُعَرف الأطباءُ الجهاز التناسليَّ بأنه: «مجموعة الأعضاء في الجسم التي تلعب دورًا في عملية التكاثر الجنسي»

تتكون أعضاء الرجال التناسلية من: الخصيتين، والبربخ، والحبل المنوي، وغدة البروستات، والحويصلتان المنويتان، والغدتان البصليتان، والقضيب.

فالخصيتان: تقوم بعملين: الأول: إفراز الهرمون الذكري في الدم الذي يقوم في نمو الأعضاء التناسلية، وظهور الصفات الرجولية؛ كخشونة الصوت، ونمو الشعر في الوجه، والإبط والعانة، وزيادة نمو العظام.

الثاني: تكوين الحيوان المنوي.

وتنتقل الحيوانات المنوية من الخصيتين إلى البربخ (وهو قناة شديدة الالتواء، وتقع في قاعدة الخصية العلوية) ويتم فيه نضج الحيوانات المنوية، وبعد مضي (٢٤ ساعة) تصبح الحيوانات المنوية قادرة على الحركة.

ثم تنتقل الحيوانات المنوية إلى الحبل المنوي، و تتخزن فيه وتبقى حية لشهر واحد، ثم تنتقل إلى الحويصلتين المنويتين (وتقعان بين المثانة والمستقيم) وفيهما يتكون السائل المنوي، ويحتوي كل (سم٣) من السائل المنوي على ١٠٠ مليون حيوان منوي تقريبًا، وإذا قل عددها في (سم٣) عن ٢٠ مليونًا يحدث العقم[٤].

(١) المسألة حاليًا فرضية إلا في حالة الموت الإكلينيكي، وقد قدمنا أن الخصية لا تبقى حية بعد الموت التام (القلب والدماغ) إلا فترة وجيزة.

(٢) ينظر: الموسوعة الطبية الفقهية، د. أحمد كنعان (ص ٨٧).

(٣) ينظر: المرجع السابق (ص ٨٧).

(٤) ينظر: علم وظائف الأعضاء، د. كمال شرقاوي (ص ٣٠١-٣٠٥)، والموسوعة الطبية الفقهية د. أحمد محمد كنعان (ص ٤٨٩)، نقل وزراعة الأعضاء التناسلية في ضوء الفقه الإسلامي، محمود سعد محمود محمد عبد العال، قسم الفقه، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، القاهرة، جمهورية مصر العربية، حولية كلية الدراسات الإسلامية بنين بأسوان، ع٣، جمادى الأولى (٢٠٢ م) (ص ٣٩٣١).

التعريف بالأعضاء التناسلية عند المرأة:

تتكون الأعضاء التناسلية عند المرأة من: مبيضان، وقناة فالوب، والرحم، والمهبل، والفرج.

فالمبيضان: يقعان في الجهة الظهرية من التجويف البطني في جانبي الرحم، والمبيض جسم صغير بحجم حبة اللوز، وللمبيض عدة وظائف من أهمها:

الأولى: إفراز الهرمونات الأنثوية التي تتسبب نمو الصفات الأنثوية كالصدر والشعر.

والوظيفة الثانية للمبيض: إنتاج بويضة واحدة كل ثمان وعشرين يومًا، وعندما تولد البنت يكون في مبيضها أكثر من نصف مليون بويضة كامنة، فإذا بلغت الأنثى بدأ المبيضان بالتناوب في إنزال بويضة ناضجة واحدة كل شهر، ويستمر هذا الأمر حتى تبلغ المرأة سن اليأس فيتوقف المبيض من إنزال البويضة، ومتوسط سن اليأس عند المرأة ما بين (٤٥-٥٣ سنة).

الوظيفة الثالثة للمبيضان: إفراز هرمون يمنع تكون بويضات جديدة، ويهيئ الرحم لاستقبال الجنين في حالة حدوث الإخصاب[١].

الغرض من زراعة الأعضاء التناسلية:

أسباب ودوافع نقل وزراعة الأعضاء التناسلية منتوعة ومختلفة، فمنها:

أسباب يستقل بها الرجل، ومنها أسباب تستقل بها المرأة، ومنها أسباب مشتركة بينهما، ومنها: تحصيل النسل، والاستمتاع، والتزين والتجميل[٢].

ب- الحكم الفقهي:

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم نقل الأعضاء التناسلية على ثلاثة أقوال:

القول الأول: التحريم مطلقًا، وهو ظاهر فتوى دار الإفتاء المصرية؛ حيث لم تُفصل بل ذكرت

---

(١) ينظر: علم وظائف الأعضاء، د. كمال شرقاوي (ص ٣٠١-٣٠٥)، والموسوعة الطبية الفقهية د. أحمد محمد كنعان (ص ٤٨٩)، أحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف الأحمد (ص: ٢٨٧)، ونقل وزراعة الأعضاء التناسلية في ضوء الفقه الإسلامي، (ص ٣٩٣٢).

(٢) ينظر: نقل وزراعة الأعضاء التناسلية في ضوء الفقه الإسلامي، (ص ٣٩٣٥-٣٩٣٧)، وبعضهم يقصر السب على علاج العقم وتحصيل النسل. ينظر: أحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف الأحمد (ص: ٤١٢-٤١٣).

الأعضاء التناسلية مطلقًا[١]، وقد صرح به من الباحثين الدكتور حمَداتي شبيهنا ماء العينين[٢]، وظاهر جدًا أن من منع نقل الأعضاء مطلقًا؛ كالغماري يمنعها هنا.

القول الثاني: بالتفصيل؛ فإن كان العضو مما يفرز الصفات الوراثية، وهما الخصية في حق الرجل والمبيض في حق المرأة، أو كان العضو هو العورة المغلظة: حرم النقل.

وإن كان العضو التناسلي هو مما عدا ما سبق- كالرحم للمرأة والحبل المنوي للرجل- جاز في حال الضرورة الشرعية، ووفق الضوابط الشرعية لزراعة الأعضاء.

وهو نص قرار المجمع الفقه الإسلامي الدولي قرار رقم: ٥٧ (٨/٦) (بشأن زراعة الأعضاء التناسلية)[٣]، والندوة الفقهية الطبية الخامسة[٤]، ومن الباحثين: د. محمد نعيم ياسين[٥]، ود. خالد رشيد الجميلي[٦].

القول الثالث: الجواز مطلقًا، وهو قول الباحث: محمود سعد محمود محمد عبد العال، قسم الفقه، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، القاهرة[٧].

---

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٤٤/ ٢٠٦)، والفتاوى الطبية (٣/ ١٢١)، وهناك فتوى مفصلة في نقل الخصية اختاروا فيها المنع. ينظر: الفتاوى الطبية (٣/ ١٣١)، إلا أنهم فرضوا ظهور حقيقة علمية جديدة بأن الخصية لا تنقل الصفات الوراثية للمتبرع؛ فعند ذلك تتغير الفتوى، ونص الفتوى: «وحتى يثبت عن طريق المختصين الموثوقين خلاف المعلومات الحيوية السابقة فزرع الخصية من شخص في آخر غير جائز، ولو كان قريبا من الدرجة الأولى».

(٢) ينظر: زراعة الغدد التناسلية أوزراعة رحم امرأة في رحم امرأة أخرى، إعداد: الدكتور حمداتي، ضمن بحوث مجلة المجمع الفقهي ٦/ ٣/ ٢٠٤٢.

(٣) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٦/ ٣/ ٢١٥٥ رقم القرار (٥٩) الدورة السادسة بجدة. شعبان ١٤١٠هـ.

(٤) ينظر: البيان الختامي والتوصيات للندوة الفقهية الطبية الخامسة المنعقدة بالتعاون بين مجمع الفقه الإسلامي والمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في ربيع الأول ١٤١٠هـ بالكويت.ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٦/ ٣/ ٢٠٦٧، وفيه: إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٧-٢٣ شعبان ١٤١٠هـ الموافق ١٤-٢٠ آذار (مارس) ١٩٩٠م، بعد اطلاعه على الأبحاث والتوصيات المتعلقة بهذا الموضوع الذي كان أحد موضوعات الندوة الفقهية الطبية السادسة المنعقدة في الكويت من ٢٣-٢٦ ربيع الأول ١٤١٠هـ الموافق ٢٣-٢٦ تشرين الأول (أكتوبر) ١٩٩٠م، بالتعاون بين هذا المجمع وبين المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، قرَّر ما يأتي:

أولًا: زرع الغدد التناسلية، بما أن الخصية والمبيض يستمران في حمل وإفراز الصفات الوراثية (الشفرة الوراثية) للمنقول منه حتى بعد زرعهما في مُتَلقٍّ جديد، فإن زرعهما محرم شرعًا.

ثانيًا: زرع أعضاء الجهاز التناسلي: زرع بعض أعضاء الجهاز التناسلي التي لا تنقل الصفات الوراثية -ما عدا العورات المغلظة- جائز لضرورة مشروعة ووفق الضوابط والمعايير الشرعية المبينة في القرار رقم ٢٦ (١/٤) لهذا المجمع.

(٥) ينظر: أبحاث فقهية في قضايا طبية معاصرة: د. محمد نعيم ياسين، (ص ١٨٦).

(٦) ينظر: أحكام نقل الخصيتين والمبيضين وأحكام نقل أعضاء الجنين الناقص الخلقة في الشريعة الإسلامية د. خالد رشيد الجميلي، بحث بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، ٦/ ٣/ ١٩٨٣.

(٧) ينظر: نقل وزراعة الأعضاء التناسلية في ضوء الفقه الإسلامي، (ص ٣٩٣٧).

٩- عملية تغيير الجنس بزراعة أعضاء تناسلية مضادة لجنس الشخص:

أ- تصوير النازلة:

عملية تغيير الجنس: هي الجراحة التي يقصد منها «تغيير الأنثى إلى ذكر، والعكس، مع مراعاة تغيير الأعضاء المختصة؛ ففي تحويل الأنثى إلى ذكر، يتم استئصال الثديين، وإلغاء القناة التناسلية الأنثوية وبناء عضو ذكري، وفي هذه الحالة تخضع الأنثى التي يجرى لها هذه الجراحة إلى علاج نفسي وهرموني، والعكس في تحويل الذكر إلى أنثى[١].

ب- الحكم الفقهي:

أفتت دار الإفتاء المصرية، بأنه لا يجوز شرعا إجراء عملية لتغيير الأنثى إلى ذكر أو العكس لمجرد أن الإنسان يشعر بانتمائه للجنس الآخر، وإنما يُرخص في ذلك في الخنثى بأحد الأمرين إما تحويله إلى الأنوثة أو إلى الذكورة مع مراعاة المصلحة، وذلك لرفع الاشتباه عنه[٢].

وبنفس الحكم صدر قرار المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة الدورة الحادية عشرة القرار السادس عام ١٤٠٩[٣].

فأما تحويل ذكر لأنثى والعكس؛ فتحريمه ظاهر جدًا، بل يُخشى دخوله في لعن المتشبهين من الرجال بالنساء، والعكس[٤].

وأما في حالة الخنثى المشكل؛ فوجه الحاجة ظاهر؛ فهو علاج له، ورفع معاناة، وفتح الباب ليتعامل مع المجتمع في شكل مستقر غير مستهجن، والله أعلم.

(١) ينظر: جراحة التجميل بين المفهوم الطبي والممارسة، د. ماجد عبد المجيد طهبوب من بحوث ندوة الرؤية الاسلامية لبعض الممارسات الطبية ثبت الندوة (ص ٤٢٤)، والموسوعة الطبية الحديثة (٣/ ٥٩١)، وأحكام عمليات تجميل النساء في الفقه الإسلامي المقارن (ص ٣٢١٣).

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٢٥/ ٧٢)، والفتاوى الطبية (٣/ ٦٦-٦٩).

(٣) ينظر: أحكام عمليات تجميل النساء في الفقه الإسلامي المقارن (ص ٣٢١٧).

(٤) تقدم الحديث في اللعن في أدلة الضابط.

١٠- نقل أحد الأعضاء من حيوان إلى إنسان مع غلبة الظن بالسلامة:

أ- تصوير النازلة:

التعريف: «الاستعانة بأجزاء أو أعضاء الحيوان في تلك التصرفات الطبية على بدن الإنسان الحي، بنقل عضو سليم من حيوان، وإثباته في جسم المستقبل؛ ليقوم مقام العضو المريض أداء وظائفه؟[١].

أو هي: الغرائس المنقولة بين جنسين، أو فصيلتين مختلفتين، ومثالها: غرس عضو من كلب لقط، أو من قرد إلى الإنسان، وقد وقع هذا كثيرا ولا يزال في مجال الحيوانات على سبيل التجارب[٢].

وهذا النوع من نقل الأعضاء هو النقل المتباين غير المتجانس؛ وهو النقل إلى جسم آخر غير المنقول منه، وسمي بالمتباين لأن العضو المنقول من شخص آخر، وهو غير متجانس؛ لأنه من إنسان إلى حيوان[٣].

والنقل من حيوان، من قديم؛ ففي عام ١٩٠٦م قام الجراح الفرنسي (جابوليه) بأول عملية نقل كلية من حيوان (خنزير) إلى إنسان ورفضها الجسم وفشلت العملية.

وفي عام ١٩٠٩ و ١٩١٠م قام الجراح الألماني (أونجر) بنقل مائة كلية بين الحيوانات وبين الحيوان والإنسان ، ولم يستمر شيء منها في العمل بسبب رفض المناعة للنقل.

مرحلة ما بعد اكتشاف وسائل خفض المناعة:

وأول عقار ظهر لخفض المناعة عام ١٩٦١م (الأزاثيوبرين = Azathioprine)، وفي عام ١٩٦٣م طور هذا العقار وأضيف إليه (البريدينزلون = Prednisolone) فكان سببًا لنجاح كبير في عالم نقل الأعضاء.

في هذه المرحلة بدأت تجارب زراعة القلب والكبد والرئة والبنكرياس ونقي العظام (النخاع)؛ ففي عام ١٩٥٩م أجرى الجراح (شاموي) أول تجاربه في نقل القلب بين الكلاب[٤].

---

(١) ينظر: موقف الشريعة الإسلامية من نقل الأعضاء من الحيوانات إلى الإنسان، فؤاد بن عبدالمنعم أحمد، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية: جامعة المنصورة - كلية الحقوق، (ص ١٠١).

(٢) ينظر: المرجع السابق (٢٠٠٥)، ع ٣٧، (٧٧-١٤٢)، (ص ١٠١).

(٣) ينظر: الموسوعة الطبية الحديثة. مجموعة أطباء (٦/ ١٢٥٥)، وزراعة الأعضاء في ضوء الشريعة الإسلامية، د. عبد القيوم محمد صالح (ص١٦-١٧).

(٤) ينظر: غرس الأعضاء في جسم الإنسان د. محمد أيمن الصافي (ص ١٥١-١٥٢، ٢٢٢-٢٢٣، ٢٤٠)، والفشل الكلوي وزرع الأعضاء، د. محمد البار (ص ١٠٥-١٢١، ٢١٧ - ٢٢٢)، وانتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان آخر حيًا أوميتًا، د.محمد البار. مجلة مجمع الفقه الإسلامي ع(٤) ج(١) (ص٩٣-٩٦)، وزراعة الأعضاء في ضوء الشريعة الإسلامية، د. عبد القيوم محمد صالح (ص١٣-١٥)، وزرع الأعضاء بين الحاضر والمستقبل، د. عبد الفتاح عطا الله (ص ٢٤-٢٧)، والتبرع بالدم د. علي التويجري وغيره، ومجلة الحكمة ع١٥ (ص ١٩-٢٧).

في سنة ١٩٩٢م، قام فريق من الجراحين في كاليفورنيا بزراعة قلب قرد إلى طفلة ولدت بنقصٍ في الأنسجة المتلازمة في البطين الأيسر، وقد نجحت العملية مبدئيا لكون الجسم قد تقبل هذا العضو الدخيل، إلا أنه رفضه بعد ثلاثة أسابيع لتموت الطفلة بعد ذلك مما أثار لغطا إعلاميا حول زراعة الأعضاء، وفي نفس السنة اتبعت بعمليات أكثر تقدما في السعي لتحقيق، النجاح في زرع الأعضاء بأداء أربع عمليات زرع لكبد البابون (Baboons)[١] إلى الإنسان، وبعد وفاة كل المرضى تقرر عدم إجراء أية عمليات زرع أخرى؛ لأنه لم يكن هناك فكر علمي ومعرفة بما فيه الكفاية للقيام بعمليات أخرى[٢].

وبعد ذلك أتى نهج علمي أوضح، وتمت زراعة كلى من الخنازير المعدلة وراثيًا كمتبرعات للكلى، وقد أسفرت هذه الاستراتيجية على نجاة تصل إلى ٣٥ يومًا، كما حصل البقاء على قيد الحياة بعد زراعة قلب (Heart transplantation) ١٤ يومًا بعد الزرع، ولا تزال الدراسات العلمية في هذا المجال قائمة، وقد تصل إلى أن يوجد «قطع غيار حية بديلة للبشر»[٣].

وهذا النوع من النقل مهم جدًا؛ لأن من شرط النقل من الإنسان الضرورة، والضرورة تزول بالنقل من الحيوان، ولا شك أن الإنسان أعظم حرمة من الحيوان.

ومما يجدر التنبيه عليه أن على الأطباء المسلمين حال البحث في هذه المسائل، أن يبدؤوا التجارب في الحيوانات المذكاة التي يجوز للمسلم أن يتعاطاها؛ كبهيمة الأنعام، ولا يبدؤوا مباشرة بالحيوانات المحرمة؛ كالكلب والخنزير تبعًا لغيرهم.

ب- الحكم الفقهي:

لا يخلو الحيوان المنقول منه من أن يكون مُذكًى طاهرًا، أو لا.

الحالة الأولى:

أن يكون الحيوان طاهرًا مُذكًى؛ فيجوز النقل منه بالإجماع؛ لطهارته، وإباحته أكله؛ فهو كسائر الأدوية المباحة[٤]، ولدار الإفتاء المصرية فتوى بجواز زراعة الخلايا الجذعية الحيوانية في الإنسان[٥].

(١) رُبَّاح أو البابون هو جنس من الحيوانات يتبع فصيلة سعادين العالم القديم من رتبة الرئيسيات، وهو قرد من القرود الكبيرة في مملكة القرود البدائية، يكبره فقط في تلك الفصيلة قرود الماندريل والدريل. فهي قرود كبيرة، ذو خطوم طويلة تشبه الكلاب، وتعيش حياة برية.

ينظر: أحكام زراعة الأعضاء من الحيوانات المحرمة - دراسة مقاصدية، معيوف، أ. جلال الدين بلعالم، أ. عبد الرحمن، المؤتمر الدولي التاسع لكلية الشريعة بعنوان: «قضايا طبية معاصرة في الفقة الإسلامي"(ص ٩).

(٢) ينظر: أحكام زراعة الأعضاء من الحيوانات المحرمة (ص ٩).

(٣) ينظر: المرجع السابق (ص ١٢).

(٤) وممن حكى الإجماع الدكتور البوطي. ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٤/ ١/ ١٩٣، وينظر: موقف الشريعة الإسلامية من نقل الأعضاء من الحيوانات إلى الإنسان، (ص ١٢٤).

(٥) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٦/ ٢٥٩)، والفتاوى الطبية (٣/ ١٣٣).

الحالة الثانية:

أن يكون نجسًا كالميتات، والخنزير؛ فلا يجوز النقل منه إلا لضرورة[١]، وقد أشرنا إلى ذلك في حجية الضابط.

وممن نص على ذلك الدكتور علي جمعة، وقد اعتنى ببيان أصل المسألة، والحالة المستثناة للضرورة؛ قال: «يقوم نقل الأعضاء على الانتفاع من الحيوان من سنه، أو عظمه، أو سائر أعضاء الحيوان؛ كالقلب، والكبد، والكلى وغير ذلك، والانتفاع بالسن والعظم ونحوهما ممكن وواقع بالفعل، وأما نقل الأعضاء الحيوية كالقلب والكبد، فإنه وإن لم يكتب له النجاح حتى الآن، إلا أنه متصور وقد ينجح مستقبلًا».

ثم فصَّل الحكم؛ فقال: "والأصل فى هذا الضرب التحريم لمكان النجاسة التى يوجب وضعها فى البدن بطلان الصلاة وغيرها من العبادات التى تشترط لها الطهارة، لكن يبقى النظر فى حالات الضرورة.. هل يجوز فيها النقل أم لا؟...ثم قال «المتأمل لنصوص الفقهاء يجد أنها دالة على أن الأصل تحريم الانتفاع والتداوى بالنجس، بل ينبغى أن يعتمد فى ذلك على ما هو طاهر، فإن لم يجد ولجأ إلى التداوى بالنجس فلابد فيه من تحقق شرطين:

الأول: الضرورة أو الحاجة التى تنزل منزلتها، وتقدر بقدرها، إلى التداوى بهذا النجس، ويتحقق هذا بشهادة الأطباء المختصين.

والثانى: ألا يوجد ما يقوم مقامه من عضو طاهر أو غيره"[٢].

١١- زراعة أنسجة الأجنة في إنسان مع غلبة الظن بالسلامة:

أ- تصوير النازلة:

تبدأ رحلة زراعة أنسجة الأجنة منذ بداية الستينات (١٩٦٠م وما بعدها)؛ حيث تم استخدام خلايا نقي العظام (Bone Marrow) لمعالجة بعض الأمراض النادرة المتميزة بنقص الخلايا المناعية.

ومنذ بداية الثمانينات بدأت عمليات زرع خلايا من الغدة الكظرية، أو من خلايا الدماغ التي تؤخذ من الأجنة؛ وتزرع في المرضى الذين يعانون من مرض الشلل الرعاش الباركنسونزم (Parkinsonism).

(١) ينظر: موقف الشريعة الإسلامية من نقل الأعضاء من الحيوانات إلى الإنسان، (ص ١٢٤).

(٢) ينظر: مقالة بعنوان: المفتى: نقل الأعضاء من «الحيوان» إلى الإنسان جائز شرعًا، أحمد البحيري، الخميس ١٢-٠٣-٢٠٠٩ م، جريدة المصري اليوم، وأحكام زراعة الأعضاء من الحيوانات المحرمة (ص ١١).

وقد اتفقت اللجان المختلفة العالمية على تقسيم الأجنة المجهضة إلى ثلاث مراحل:

١- أجنة غير قابلة للحياة (Non Viable) وهي ما قبل الأسبوع العشرين، وهذه الأجنة يسمح باستخدامها للأبحاث ولنقل الأعضاء أو الأنسجة بشرط موافقة الأبوين على ذلك حتى لو كانت حية.

٢- أجنة قابلة للحياة: وهي الأجنة التي وصلت الأسبوع الرابع والعشرين وما بعد، ووزنها يتراوح ما بين ٤٠٠ - ٥٠٠ جم. وهذه الأجنة قابلة للحياة المستقلة خارج الرحم ويمكن إنقاذها.

وهذه الأجنة لا يسمح باستخدامها أو أخذ أنسجة منها إلا بعد وفاتها، وفي هذه الحالة لا بد أن تكون الوفاة طبيعية. وينبغي أن تقدم لهذه الأجنة وسائل الإنعاش المتاحة.

وهذا الموقف يشكل عقبة كأداء لمن أجرى الإجهاض؛ إذ أن الغرض من الإجهاض هو قتل الجنين والتخلص منه لا الاحتفاظ بطفل مبتسر خداج. وقد أباحت اللجان المختصة التي نظرت في هذا الموضوع استخدام هذه الأجنة في الأبحاث عند وفاتها وفاة طبيعية، مع أخذ موافقة الأبوين، أو موافقة الأم على الأقل (في حالة عدم وجود أب وهو أمر شائع).

٣- الأجنة التي تنزل حية؛ ولكنها غير قابلة للحياة المستقلة خارج الرحم: والتي يتراوح عمرها ما بين عشرين أسبوعًا، وأربعة وعشرين أسبوعًا.. وهذه الأجنة معضلة بالنسبة لرجال القانون.. وقد اتخذت اللجنة الأسترالية وبعض اللجان الأخرى قرارها بالسماح باستخدام الأجنة التي تزن ٣٠٠ جرام فما دونها، وعدم السماح باستخدام الأجنة التي تزن أكثر من ثلاثمائة جرام حتى تتبين وفاتها.

وتحدد الوفاة بتوقف القلب، والتنفس، لا بموت الأنسجة والخلايا[١].

ويتميز النقل من الأجنة عن النقل من غيرهم بأنه إذا كان الجنين في مراحله الأولى فإن خلايا الجنين لا يوجد بها خاصية وجود المستضدات، وبالتالي فإن الأجسام الغريبة لا ترفضها؛ لأن المستضدات إذا وضعت في جسم غريب أثارته بإنتاج الأضداد التي تقضي عليه[٢].

كما يمكن أن توفر أنسجة الجنين مصدرًا غنيًا للأعضاء؛ لأن أنسجة الجنين قابلة للنمو والانقسام، وربما تكون أفضل من الناحية الوظيفية من الأعضاء التي تؤخذ من الموتى أو الأحياء المتبرعين[٣].

(١) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٦/ ٣/ ١٧٩٦-١٧٩٩.

(٢) ينظر: الاستفادة من الأجنة المجهضة، أو الزائدة عن الحاجة في التجارب العلمية وزراعة الأعضاء. د. مأمون الحاج علي إبراهيم. ضمن البحوث المنشورة في مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٦/ ٣/ ١٨١٩.

(٣) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٦/ ٣/ ١٨٠٤.

وللانتفاع بأنسجة الأجنة مجالات كثيرة، منها:

١. نقل خلايا نقي العظام وزرعها في مرضى نقص المناعة الوراثية وغير الوراثية أو مرضى سرطان الدم.

٢. نقل خلايا من الغدة الكظرية من دماغ الجنين، وزرعها في مرضى الشلل الرعاش (الباركنسونزم).

٣. نقل خلايا (جزر لانجرهان) من البنكرياس إلى المريض المصاب بمرض السكر.

٤. نقل البويضة الملقحة سواء أكانت مجمدَّة، أو من رحم المرأة، إلى رحم امرأة مريضة بالعقم؛ وهي تريد الولد.

٥. نقل الكلى من الأجنة الذين هم في مراحل الحمل الأخيرة، وخصوصًا من الجنين عديم الدماغ وما شابهه.

٦. نقل خلايا من الجهاز العصبي وزرعها في المصابين ببعض الأمراض الخطيرة؛ كمرض (الزهايمر) الذي يؤدي إلى الخرف المبكر، أي في سن الخمسين وما بعدها، ومرض (رقص هنتنجتون)؛ وهو مرض وراثي يظهر في سن الأربعين تقريبًا، ويقضي على المريض خلال بضع سنوات، ولا يعرف له علاج.

وهذا النوع من النقل؛ أي نقل خلايا من الجهاز العصبي وزراعتها لعلاج الأمراض المذكورة لا يزال في طور التجربة والمحاولات.

٧. إجراء الأبحاث والتجارب على الأجنة، وهي أنواع كثيرة وليس هذا مجال بسطها[١].

ب- الحكم الفقهي:

صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي قرار رقم: ٥٦ (٧/٦) بشأن استخدام الأجِنَّة مصدرًا لزراعة الأعضاء[٢]، وقد قرَّر ما يأتي:

(١) ينظر: إجراء التجارب على الأجنة المجهضة والأجنة المستنبتة. د. محمد علي البار، ضمن البحوث المنشورة في مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٦/ ٣/ ١٨٠٩،١٨٠٤،١٧٩٦-١٨١١، والاستفادة من الأجنة المجهضة أو الزائدة عن الحاجة في التجارب العلمية، وزراعة الأعضاء، د. مأمون الحاج علي إبراهيم. ضمن البحوث المنشورة في مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٦/ ٣/ ١٨١٩، وأحكام نقْل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف الأحمد (ص: ٤٥٥-٤٦٠).

(٢) وقد انعقد مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٧-٢٣ شعبان ١٤١٠هـ الموافق ١٤-٢٠ آذار (مارس) ١٩٩٠م، بعد اطلاعه على الأبحاث والتوصيات المتعلقة بهذا الموضوع، الذي كان أحد موضوعات الندوة الفقهية الطبية السادسة المنعقدة في الكويت من ٢٣-٢٦ ربيع الأول ١٤١٠هـ الموافق ٢٣-٢٦ تشرين الأول (أكتوبر) ١٩٩٠م، بالتعاون بين هذا المجمع وبين المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية.

أولًا: لا يجوز استخدام الأجنة مصدرًا للأعضاء المطلوب زرعها في إنسان آخر إلا في حالات بضوابط لابد من توافرها:

أ- لا يجوز إحداث إجهاض من أجل استخدام الجنين لزرع أعضائه في إنسان آخر، بل يقتصر الإجهاض على الإجهاض الطبيعي غير المتعمد والإجهاض للعذْر الشرعي، ولا يلجأ لإجراء العملية الجراحية لاستخراج الجنين إلا إذا تعيَّنت لإنقاذ حياة الأم.

ب- إذا كان الجنين قابلًا لاستمرار الحياة؛ فيجب أن يتجه العلاج الطبي إلى استبقاء حياته والمحافظة عليها، لا إلى استثماره لزراعة الأعضاء، وإذا كان غير قابل لاستمرار الحياة؛ فلا يجوز الاستفادة منه إلا بعد موته بالشروط الواردة في القرار رقم ٢٦ (١/٤) لهذا المجمع.

ثانيًا: لا يجوز أن تخضع عمليات زرع الأعضاء للأغراض التجارية على الإطلاق.

ثالثًا: لابد أن يُسند الإشراف على عمليات زراعة الأعضاء إلى هيئة متخصصة موثوقة.

١٢- إعادة زراعة عضو استُؤصل في حدٍ أو قصاص:

أ- تصوير النازلة:

هذا النوع من الزراعة يُرادُ به أن يُردُّ نفس العضو المقطوع إلى المقطوع منه في حدٍ، أو قصاص.

ب- الحكم الفقهي:

المسالة فيها قولان:

القول الأول: لا يجوز إعادة ما قُطِع في حد أو قصاص؛ وبهذا القول صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي قرار رقم: ٥٨ (٦/ ٩) بشأن زراعة عضو استؤصل في حدّ، أو قصاص[١]، **وقد قرَّر ما يلي:**

أولًا: لا يجوز شرعًا إعادة العضو المقطوع تنفيذًا للحدِّ لأن في بقاء أثر الحد تحقيقًا كاملًا للعقوبة المقررة شرعًا، ومنعًا للتهاون في استيفائها، وتفاديًا لمصادمة حكم الشرع في الظاهر.

ثانيًا: بما أن القصاص قد شُرع لإقامة العدل، وإنصاف المجني عليه، وصونِ حق الحياة للمجتمع، وتوفيرِ الأمن والاستقرار، فإنه لا يجوز إعادة عضو استؤصل تنفيذًا للقصاص، إلا في الحالات التالية:

أ- أن يأذن المجني عليه بعد تنفيذ القصاص بإعادة العضو المقطوع من الجاني.

ب- أن يكون المجني عليه قد تمكَّن من إعادة عضوه المقطوع منه.

ثالثًا: يجوز إعادة العضو الذي استؤصل في حدٍّ أو قصاص بسبب خطأ في الحكم أو في التنفيذ.

القول الثاني: يجوز إعادة العضو المقطوع في حد، إذا ثبت بالإقرار، أو بالشهادة وكان من حقوق الله المحضة، ويشترط أن تكون الإعادة، وفق المصلحة التي يراها الحاكم، كعلاج حالات معدودة، وليست ظاهرة عامة، تؤدي إلى تجرؤ اللصوص. وإليه ذهب د. وهبة الزحيلي[٢].

(١) وكان الانعقاد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٧-٢٣ شعبان ١٤١٠هـ الموافق ١٤-٢٠ آذار (مارس) ١٩٩٠م.

(٢) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٦/ ٢/ ١٣١٧.

١٣- زراعة بعض الأعضاء الصناعية في إنسان مع غلبة الظن بالسلامة:

أ- تصوير النازلة:

هذا النوع من زراعة الأعضاء يعتمد زراعة أشياء صناعية؛ كالجلد الصناعي، أو القدم الصناعية، ونحو ذلك.

ب- الحكم الفقهي:

قدمنا في حجية الضابط اتفاق الفقهاء على جواز اتخاذ العضو الصناعي التعويضي، كالأنف من الفضة، ونحو ذلك، وهي صورة قديمة، ولكنها تطورت في زماننا جدًا.

١٤- زراعة بعض الأعضاء الطبيعية من إنسان إلى غيره بالضوابط السابقة مع المعاوضة المالية (بيع الأعضاء):

أ- تصوير النازلة:

صورة النازلة ظاهرة؛ فهي تشمل كل الصور السابقة عدا النقل من الحيوان، وزراعة العضو الصناعي.

ب- الحكم الفقهي:

يحرم المعاوضة على بيع أعضاء بني آدم، وقد نصَّت على هذا دار الإفتاء المصرية في فتواها[(١)].

وقد اتفق العلماء المعاصرون على عدم جواز بيع الأعضاء، وورد في قرار مجمع الفقه الإسلامي: «.. وينبغي ملاحظة أن الاتفاق على جواز نقل العضو في الحالات التي تم بيانها مشروط بأن لا يتم ذلك بواسطة بيع العضو؛ إذ لا يجوز إخضاع أعضاء الإنسان للبيع بحال ما»[(٢)].

فإن لم يتيسر متبرع، وبُذِل المال من المستفيد؛ ابتغاء الحصول على العضو المطلوب عند الضرورة أو مكافأة وتكريمًا؛ ففي قرار المجمع: «أنه محل اجتهاد ونظر»[(٣)].

(١) ينظر: الفتاوى الطبية (٣/ ١١٩، ١٣٩).

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٤/ ١/ ٥١٠.

(٣) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٤/ ١/ ٥١٠.

١٥- زراعة بعض الأعضاء الطبيعية من طفل صغير أو مجنون -ولو بإذن وليه- إلى غيره بالضوابط السابقة:

أ- تصوير النازلة:

صورة النازلة ظاهرة؛ فهي تشمل كل الصور السابقة عدا النقل من الحيوان، وزراعة العضو الصناعي حال كون المتبرع صغيرًا أو مجنونًا، سواء أذِن وليه أو لم يأذن.

ب- الحكم الفقهي:

لا يجوز التبرع بالعضو في هذه الحال، وقد نصَّت على هذا دار الإفتاء المصرية في فتواها، ومنعت التبرع بالكلية من البنت المتخلفة عقليًا للأم[١].

ونص على ذلك أيضًا مجمع الفقه الإسلامي الدولي في قرار رقم: ٢٦ (١/٤) بشأن انتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان آخر حيًّا كان أو ميتًا على شرط كمال أهلية المتبرع؛ حيث جاء فيه:» ويراعى في ذلك اشتراط كون الباذل كامل الأهلية، وتحقق الشروط الشرعية المعتبرة، وعليه فلا يجوز التبرع من الصغير والمجنون، وليس لوليهما أن يأذنا في ذلك«[٢].

(١) ينظر: الفتاوى الطبية (١٢٨/٣).

(٢) واشتراط الإذن نبه عليه عامة أعضاء المجمع المشاركون في القرار.

وينظر أيضًا: حكم التبرع بالأعضاء في ضوء القواعد الشرعية والمعطيات الطبية، د. محمد نعيم ياسين (مجلة الحقوق ص٣٦-٤١، العدد الثالث، من السنة الثانية عشرة، محرم ١٤٠٩هـ)، والانتفاع بأجزاء الآدمي، للشيخ عصمة الله عناية الله (ص١٠٧).

الضابط السابع

كل تجربة علمية، أو علاجية تحقق مصلحة مشروعة، يجوز فعلها على الجماد، وإلا فالحيوان، ثم الإنسان المباح الدم، ثم الإنسان المعصوم، شريطة إذنه، وعدم الضرر الزائد، ولو بعوض

أولًا: صيغة الضابط

هذا الضابط مفهوم من فتاوى دار الإفتاء المصرية[١]، وقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في القرار رقم: ١٦١ (١٠/ ١٧) بشأن الضوابط الشرعية للبحوث الطبية البيولوجية على الإنسان.

ثانيًا: بيان معنى الضابط

١ - التعريف بألفاظ الضابط

التجارب لغة:

جمع التجربة: أصلها: «جرب»، (جرب) الجيم والراء والباء أصلان: أحدهما الشيء البسيط يعلوه كالنبات من جنسه، والآخر شيء يحوي شيئا[٢]، والتجربة، معرفة الأمور، وحسن قياسها[٣].

التجارب اصطلاحًا: «اختبار منظم لظاهرة، أو ظواهر يراد ملاحظتها ملاحظة دقيقة ومنهجية؛ للكشف عن نتيجة ما، أو تحقيق غرض معين»[٤].

تعريف التجارب الطبية: «مجموعة الأعمال التي يقوم بها الطبيب، أو المختص بالأعمال الطبية على الإنسان أو الحيوان، بهدف الكشف العلمي النافع للبشرية كمعرفة أثر دواء معيّن، أو نجاح عملية معينة؛ لم تعرف نتائجها من قبل»[٥].

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٧/ ٢٢٦)بالطلب المقيد برقم: ٢٥٠ لسنة ٢٠١٠ م، و(٣٩/ ١٠٦)، والفتاوى الطبية (٣/ ٥٩).

(٢) ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١/ ٩٨)، ومقاييس اللغة (١/ ٤٤٩).

(٣) ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١/ ٩٨)، وتاج العروس (٢/ ١٥٤).

(٤) ينظر: المعجم الأوسط، لإبراهيم مصطفى وغيره (ص ١١٤).

(٥) ينظر: ينظر: حكم إجراء التجارب الطبية العلاجية على الإنسان والحيوان، لعفاف عطية (ص ٣)، والتجارب العلمية على المصابين بفيروس كورونا المستجد «COVID-١٩»: حمود بن محسن بن الدعجاني (٢٠٢٠)،دراسة فقهية. مجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة والدراسات الاسلامية: جامعة أم القرى، ع٨٣، ١٤٣٧ – ١٤٩١ (ص ١٤٤٨).

وينظر: التجارب الطبية على الإنسان، عبد الرحمن العثمان(ص ٢٥).

أنواع التجارب الطبية[١]:

تتنوع التجارب الطبية بحسب القصد منها إلى أنواع، منها:

أولًا: التجارب العلاجية: هي التجارب الطبية التي تهدف إلى تحقيق غاية علاجية، أي محاولة الوصول إلى إيجاد علاج للمريض- من خلال تجربة طرق جديدة في التشخيص والعلاج، كالأدوية الجديدة، أو الأشعة، أو غيرها من الوسائل الطبية الحديثة- واستفادة المرضى الآخرين من المعارف المكتسبة من التجارب.

ثانيًا: التجارب العلمية (غير العلاجية): هي التجارب التي تهدف إلى تحقيق كشف سريري، أو تجربة مفعول مستحضر طبي، وتجرَى على متطوعين أصحاء، أو مرضى لا تكون لهم مصلحة شخصية مباشرة في إجراء التجربة.

ثالثًا: التجارب الدوائية: هي التجارب التي تهدف لتجربة دواء معيّن[٢].

رابعًا: التجارب الوقائية: هي التجارب التي تجرى لإنتاج اللقاحات الوقائية ومن أبرز هذه التجارب: تجربة (باستير) حيث استخدم المصل الواقي من مرض الكَلَب؛ ولقَّح به عددًا من الأشخاص لحمايتهم من الإصابة به، وقد توصل أيضًا بعد سلسلة من التجارب إلى المصل الواقي من مرض شلل الأطفال.

٢- بيان الضابط:

قرر الضابط أن الأصل مشروعية التجارب الطبية، أو العلمية؛ طالما كانت تُحقق مصلحة الإنسان المشروعة؛ كعلاجه من مرض، أو وقايته من مرض، أو تجميل بعض أعضائه بالضوابط الشرعية، فلا تحل التجارب مثلًا في تحويل ذكر إلى أنثى، أو العكس. ثم أبان الضابط أنه لا بد من التدرج في التجريب؛ فإن كفى التجريب على الجماد، لم يجز على الحيوان، وإن كفى التجريب على الحيوان، لم يجز التجريب على الإنسان المباح الدم؛ كالمرتد؛ فإن كفى، فعلى الإنسان المعصوم -مع احتمال الضرر- فلا يكون التجريب على الإنسان إلا في نهاية المطاف.

(١) ينظر: ينظر: حكم إجراء التجارب الطبية العلاجية على الإنسان والحيوان، لعفاف عطية (ص ٤)، والتجارب العلمية على المصابين بفيروس كورونا المستجد «COVID-١٩»: (ص ١٤٤٨- ١٤٥٠).

(٢) وتمر بعدة مراحل:

١- البحث عن مركب كيميائي جديد من مصادر طبيعية أو تصنيعية.

٢- إجراء الدراسات على حيوانات التجربة للتأكد من الجرعة المناسبة.

٣- إجراء الدراسات ما قبل السريرية وتكون في المختبرات للتأكد من أن المركب فعال.

٤- إجراء الدراسات السريرية على المتطوعين الأصحاء للتأكد من سمّية الدواء، ومعرفة الأعراض الجانبية للدواء.

ومن شرط جواز التجريب على الإنسان الإذن المنضبط ممن له الإذن، أو من وليه لمصلحته، مع أمن الضرر؛ فلا تجوز التجارب المميتة التي تزهق النفوس.

وقولنا: «وعدم الضرر الزائد»: يُراد به أن الأطباء قد يحتاجون إلى التجربة مع احتمال الضرر؛ لأن بالبدن ضرر قائم؛ فينتقلون من ضرر محقق إلى ضرر محتمل؛ كمريض ينزف، ولا نتيجة مع أدوية النزيف المعتادة، وتكاد روحه تخرج؛ فلو جربنا وسيلة جديدة لمنع النزف -مع احتمال الضرر فيها- فهي لا تزيد على الضرر الحالي الذي قد يفضي به إلى الموت.

وقولنا: «ولو بِعوض»؛ أي أنه لا يجوز إجراء التجربة ذات الضرر الزائد، ولو بدفع عوض للمجرَّب عليه.

ثالثًا: حجية الضابط

يشتمل هذا الضابط على قضايا مجمعٍ عليها، وعلى قضايا مختلفٍ فيها؛ فمن المتفق عليه بين المعاصرين أنه لا خلاف في عمل تجربة لها غرض صحيح بغرض التجربة العلمية- إذا كانت لا تتضمن ضررًا[١].

ومن المختلف فيه: التجارب على الأجنة، وعلى المحكوم بإعدامهم، ونحو ذلك مما يُذكر مُفصلًا في التطبيقات إن شاء الله تعالى.

رابعًا: أدلة الضابط

الأول: القرآن الكريم

قوله تعالى: {وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا} [المائدة: ٣٢].

وجه الدلالة:

أن الإحياء- وإن أُريد به في الأصل العفو عن القاتل، واستنقاذه من الهلكة التي كانت ستصيبه[٢]، إلا أنها بعمومها تشمل كل استنقاذ نفس؛ بإنقاذها من الهلاك، بوجه من الوجوه؛ لعموم قوله: "ومن أحياها"[٣].

(١) ستأتي الأدلة على ذلك في أدلة الضابط.

(٢) ينظر: تفسير الطبري (١٠/ ٢٣١)، وتفسير ابن عطية (٢/ ١٨٢).

(٣) روح المعاني (٦/ ١١٨). وينظر: تفسير المراغي (٦/ ١٠٢).

ومعلوم أن التجربة العلمية لبعض المستحضرات الطبية، أو لبعض العمليات الحيوية التي يُراد بها معالجة مرضٍ عضال، هي مما يدخل في هذا دخولًا أوليًا؛ فإن التجربة إذا نجحت تضمن إحياءً لخلق كثير، وإن لم تنجح؛ فمن شرط إقامتها: السلامة من الضرر(١).

قوله تعالى: { هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا} [البقرة: ٢٩].

ونظائره من الآيات الدالة على تسخير الكون للإنسان؛ كقوله تعالى: {وَسَخَّرَ لَكُمْ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا مِنْهُ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ } [الجاثية: ١٣].

وجه الدلالة:

هذه الآيات ونحوها استدل بها المفسرون قديمًا، وعلماء الأصول على أن الأصل في الأشياء الإباحة، والطهارة، وحل الانتفاع بها(٢).

ودلالته على إجراء التجارب على ما في الكون، وعلى الحيوان ظاهرة؛ فإن الله سخرها لهم(٣).

قوله تعالى: { وَلَوْ يُؤَاخِذُ اللَّهُ النَّاسَ بِظُلْمِهِمْ مَا تَرَكَ عَلَيْهَا مِنْ دَابَّةٍ وَلَكِنْ يُؤَخِّرُهُمْ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَإِذَا جَاءَ أَجَلُهُمْ لَا يَسْتَأْخِرُونَ سَاعَةً وَلَا يَسْتَقْدِمُونَ } [النحل: ٦١].

وقوله تعالى: {وَلَوْ يُؤَاخِذُ اللَّهُ النَّاسَ بِمَا كَسَبُوا مَا تَرَكَ عَلَى ظَهْرِهَا مِنْ دَابَّةٍ وَلَكِنْ يُؤَخِّرُهُمْ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَإِذَا جَاءَ أَجَلُهُمْ فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِعِبَادِهِ بَصِيرًا } [فاطر: ٤٥].

وجه الدلالة:

هاتان الآياتان أشارتا إلى أن كل الدواب خُلِقتا لأجل الإنسان؛ فدلتا على جواز إيلام الحيوان؛ لأجل مصلحة الإنسان؛ فإن الله تعالى لو أراد أن يأخذ الإنسان لما أبقى شيئًا من الدواب -مع أنه لا ذنب لها- لكن؛ لأنها خُلقت لأجل التسخير الإنساني(٤).

---

(١) ينظر: التجارب العلمية على جسم الإنسان، لناريمان وفيق (ص ٩)، والتجارب العلمية على المصابين بفيروس كورونا المستجد «COVID-١٩» (ص ١٤٤٨- ١٤٥٠).

(٢) ينظر: تفسير الرازي (٢٧/ ٧٣٦)، وتفسير الماتريدي (٨/ ٥٠٠)، وقواطع الأدلة في الأصول (٢/ ٥١)، والإمام في بيان أدلة الأحكام (ص ١٧٣)، والموافقات(١/ ١٨٣)، والبحر المحيط في أصول الفقه (٨/ ١٠).

(٣) ينظر: الفتاوى الطبية (٣/ ٥٧)، والتجارب الطبية على الإنسان (ص ٦٤).

(٤) ينظر: تفسير ابن عطية (٤/ ٤٤٤)، وتفسير الرازي (٢٦/ ٢٤٩)، واللباب في علوم الكتاب (١٦/ ١٦٠).

فدلتا على أنه إذا احتيج إلى إجراء التجارب على الحيوان لمصلحة الإنسان؛ جاز، وذلك مقيَّد بقاعدة الضرورة تقدَّر بقدرها.

الآيات الدالة على استحباب الإحسان عمومًا؛ كقوله تعالى: {هَلْ جَزَاءُ الْإِحْسَانِ إِلَّا الْإِحْسَانُ} [الرحمن: ٦٠]، وقوله تعالى: { وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ} [المائدة: ٢]، مع أحاديث فضل إعانة المسلم، وتفريج كربته.

وجه الدلالة:

أن إجراء التجارب؛ لأجل اكتشاف أدوية أو جراحات تسهم في معالجة البشر، وذلك من أعظم الإحسان[١].

قوله تعالى: { مَا قَطَعْتُمْ مِنْ لِينَةٍ أَوْ تَرَكْتُمُوهَا قَائِمَةً عَلَى أُصُولِهَا فَبِإِذْنِ اللَّهِ وَلِيُخْزِيَ الْفَاسِقِينَ} [الحشر: ٥].

وجه الدلالة:

أن الله تعالى أذِن في إتلاف النبات؛ كالنخل؛ لمصلحة المسلمين مع أنَّ الأصل حفظُه[٢]؛ فيمكن أن نأخذ منه جواز إجراء التجارب على النباتات ولو خيف التلفُ؛ لمصلحة الإنسان.

الثاني: السنة النبوية

١- عن أبي هريرة -رضي الله عنه- أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: «ما أَنْزَلَ اللهُ داءً إلّا أنْزَلَ لَهُ شِفاءً»[٣].

وفي رواية: عَنْ جَابِرٍ، عَنْ رَسُولِ اللهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- أَنَّهُ قَالَ: «لِكُلِّ دَاءٍ دَوَاءٌ، فَإِذَا أُصِيبَ دَوَاءُ الدَّاءِ بَرَأَ بِإِذْنِ اللهِ -عَزَّ وَجَلَّ-»[٤].

(١) ينظر: الإشراف على مذاهب العلماء لابن المنذر (٤/ ٣١(، والاستذكار (٥/ ٣١).

(٢) ينظر: الفتاوى الطبية (٣/ ٥٧)، و(٣/ ١٣٦-١٣٨).

(٣) أخرجه البخاري في كتاب الطب، باب ما أنزل الله داء إلا أنزل له شفاء (٥٦٧٨).

(٤) أخرجه مسلم في كتاب السلام، باب لكل داء دواء (٢٢٠٤).

وجه الدلالة:

الحديث الأول الذي صدَّر به الإمام البخاري كتاب الطب من صحيحه، وما أحسنه من منطلق[١]، ووجه الدلالة فيه على مشروعية التجارب الطبية ظاهر؛ ففيه ترغيب في معرفة الدواء، والشفاء، ومعلوم أن أخصَّ طرق معرفة الدواء، والتطبيب هو التجربة[٢].

٢- عَنْ سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ السَّاعِدِيِّ، قَالَ: «لَمَّا كُسِرَتْ عَلَى رَأْسِ رَسُولِ اللَّهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- البَيْضَةُ، وَأُدْمِيَ وَجْهُهُ، وَكُسِرَتْ رَبَاعِيَتُهُ، وَكَانَ عَلِيٌّ يَخْتَلِفُ بِالْمَاءِ فِي المِجَنِّ، وَجَاءَتْ فَاطِمَةُ تَغْسِلُ عَنْ وَجْهِهِ الدَّمَ، فَلَمَّا رَأَتْ فَاطِمَةُ عَلَيْهَا السَّلاَمُ الدَّمَ يَزِيدُ عَلَى المَاءِ كَثْرَةً، عَمَدَتِ إلى حَصِيرٍ فَأَحْرَقَتْهَا، وَأَلْصَقَتْهَا عَلَى جُرْحِ رَسُولِ اللَّهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ-، فَرَقَأَ الدَّمُ»[٣].

وجه الدلالة:

أن عليًا وفاطمة -رضي الله عنهما- جربًا عدة تجارب لحبس الدم؛ فأما إزالته بالماء؛ فكان معروفًا، فلما عجزت لجأت إلى إحراق الحصير وإلصاقه بالجرح، ولم ينكر عليها النبي -صلى الله عليه وسلم-؛ فدل على مشروعية التجارب[٤].

٣- عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما: أَنَّ رسولَ اللهِ - صلى الله عليه وسلم- قال: «مَا مِن إنسان يَقْتُلُ عُصْفُورًا فما فوقها بغير حَقٍّ إلا سَأَلَهُ اللهُ -عز وجل- عَنها، قيل: يا رسولَ الله، وما حَقُّها؟ قال: يَذْبَحُها فيأكُلُهَا، ولا يَقْطع رأسها ويَرمِي بِهَا»[٥].

وجه الدلالة:

أن الحديث دلَّ على عدم جواز العبث بالحيوان؛ فلا يجوز قتله للعبث؛ ويُفهم منه اشتراط أن تكون التجارب الطبية تحقق مصالح الإنسان، ولا تكون مجردَ عبَث[٦].

---

(١) صحيح البخاري: كتاب الطب، باب ما أنزل الله داء إلا أنزل له شفاء (٥٦٧٨)، وقد استفتح به الإمام أبو داود كتاب الطب من سننه: سنن أبي داود (٤/ ٣)، باب في الرجل يتداوى.

(٢) ينظر: عيون الأنباء في طبقات الأطباء (ص ٢٧)، وينظر للفائدة: بدائع الصنائع للكاساني (٥/ ١٢٧)، والتجارب العلمية على جسم الإنسان، لناريمان وفيق (ص ٥٠).

وقد نصَّ الأطباء المتقدِّمون على أنّ التَّجربة جزءٌ من صناعةِ الطّب، وأنّ الطبيب لا تكمل له هذه الصناعة فيُستحق أن يُسمى طبيبًا إلا بالتَّجربة؛ قال ابن رشد: «الطّب هو صناعة فعلها عن العلم والتَّجربة...؛ لأنه ليس يُكتَفى في هذه بالعلم دون التَّجربة، ولا بالتَّجربة دون العلم، بل بهما معًا». شرح ابن رشد لأرجوزة ابن سينا (ص ٢). وينظر: عيون الأنباء في طبقات الأطباء (ص ٣٤٠)، والتجارب التجارب الطبية على الإنسان (ص ٣٢)، والبحث العلمي الطبي وضوابطه الشرعية، لممتاز عبدالقادر حيزة (ص ٥١).

(٣) أخرجه البخاري في كتاب الطب، بَابُ حَرْقِ الحَصِيرِ لِيُسَدَّ بِهِ الدَّمُ (٥٧٢٢).

(٤) ينظر: التجارب العلمية على جسم الإنسان، لناريمان وفيق (ص ١١)، والتجارب العلمية على المصابين بفيروس كورونا المستجد «COVID-١٩» (ص ١٤٥٦).

(٥) أخرجه أحمد (٢/ ١٦٦)، والنسائي (٧/ ٢٠٦)، وصححه الحاكم في المستدرك (٤/ ٢٣٣).

(٦) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٧/ ٢٢٦)، والفتاوى الطبية (٣/ ٥٩)، وحكم إجراء التجارب الطبية العلاجية على الإنسان والحيوان، عفاف معابرة (ص ٨٥).

٤- عَنْ عَائِشَةَ -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا-، قَالَتْ: لَدَدْنَا[١] النَّبِيَّ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- فِي مَرَضِهِ، فَقَالَ: «لاَ تُلِدُّونِي» فَقُلْنَا: كَرَاهِيَةُ المَرِيضِ لِلدَّوَاءِ، فَلَمَّا أَفَاقَ قَالَ: «لاَ يَبْقَى أَحَدٌ مِنْكُمْ إِلَّا لُدَّ، غَيْرَ العَبَّاسِ، فَإِنَّهُ لَمْ يَشْهَدْكُمْ»[٢].

وجه الدلالة:

الحديث صريح في أن للمريض حقه في رفض الدواء الذي ينفعه غالبًا[٣]، وأن من تجاوز هذا الحق يُعاقب؛ فقد أمر النبي -صلى الله عليه وسلم- بلدِّ جميع من في البيت إلا العباس[٤]، فدلَّ على أنه لا بد من الإذن الطبي قبل أن يقوم الطبيب بإجراء أي إجراء طبي تجاه المريض؛ فمن القطعي أن تُمنع أي تجربة طبية لم يأذن فيها المريض إذنًا حقيقيًا.

٥- عَنْ عُقْبَةَ بْنِ عَامِرٍ الْجُهَنِيِّ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ-: «لَا تُكْرِهُوا مَرْضَاكُمْ عَلَى الطَّعَامِ وَالشَّرَابِ، فَإِنَّ اللَّهَ يُطْعِمُهُمْ وَيَسْقِيهِمْ»[٥].

وجه الدلالة:

الحديث صريح في منع إكراه المريض على الطعام والشراب، وإلحاق الدواء بذلك ظاهر؛ فقد يكون طعامًا أو شرابًا[٦].

ومنعُ إكراهه على دواء للتجريب أظهر من كون الدواء لمصلحته المعلومة.

٦- الأحاديث الدالة على منع الضرر: كقوله -صلى الله عليه وسلم-: " لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ»[٧]. وهو أصل القاعدة الفقهية: «الضرر يزال»[٨].

---

(١) لددنا، أي: جعلنا في أحد جانبي فمه دواء بغير اختياره وهذا هو اللدود. ينظر: الزاهر في معاني كلمات الناس (٢/ ٣٨٠)، وفتح الباري (٨/ ١٤٧).

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الديات، بَابُ القِصَاصِ بَيْنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ فِي الجِرَاحَاتِ (٦٨٨٦)، ومسلم في كتاب السلام، بَابُ كَرَاهَةِ التَّدَاوِي بِاللَّدُودِ (٢٢١٣).

(٣) ينظر: المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم (٥/ ٦٠٢).

(٤) ينظر: أعلام الحديث (شرح صحيح البخاري) (٤/ ٢٣٠٤)، وإكمال المعلم بفوائد مسلم (٧/ ١٢٣).

(٥) أخرجه الترمذي (٢٠٤٠)، وابن ماجه (٣٤٤٤)، والحاكم في المستدرك (١/ ٣٥٠)، وقال الترمذي:
هذا حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه. وضعَّفه النووي في خلاصة الأحكام (٢/ ٩٢١).

(٦) ينظر: المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم (٥/ ٦٠٢).

(٧) أخرجه أحمد (٥/ ٣٢٦- ٣٢٧)، وابن ماجه (٢٣٤٠)، والدارقطني (٤/ ٢٢٨)، والحاكم (٢/ ٥٧)، وقال الحاكم: صحيح الإسناد على شرط مسلم. وصحح جماعة إرساله. ينظر: جامع العلوم والحكم (ص ٣٠٤)، وتنقيح التحقيق لابن عبد الهادي (٥/ ٦٨).

(٨) ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ٤١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص ٨٣)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص ٧٢).

وجه الدلالة:

أن الضرر هنا لفظ عام فهو شامل لأكثر أمور الدنيا ولذلك يستدِل به الفقهاء في أشياء مختلفة[١]، وحيث كان الضرر محظورًا؛ فلا يجوز إجراء التجارب الطبيَّة التي تؤدي إلى خطر وضرر؛ كمسببات الوفاة، ونحوها.

الثالث: الإجماع:

أجمع الفقهاء على مشروعية التطبيب والتداوي؛ قال ابن رشد الجد: "لا اختلاف فيما أعلمه في أن التداوي بما عدا الكي من الحجامة، وقطع العروق، وأخذ الدواء مباح في الشريعة غير محظور"[٢]. ومعلوم أن هذه المداواة مبنية في الغالب على تجربة؛ كما قرَّرنا في أدلة السنة؛ فثبت أن أصلَّ التجريب مجمعٌ عليه.

الرابع: القواعد الفقهية:

من القواعد الفقهية التي تُقرِّر معنى الضابط:

قاعدة: "الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة"[٣].

وجه الدلالة:

أن تجريب الأدوية -وإن لم يصل إلى درجة الضرروة- إلا أنه لا يقصر عن مرتبة الحاجة، فاستعماله جائز في الأصل.

"يدفع أعظم الضّررين بأهونهما"[٤].

وجه الدلالة:

أن تجريب الأدوية لابد فيه من الترتيب على الجماد، ثم الحيوان، ثم الإنسان؛ رعاية للقاعدة؛ لاسيما إذا كان الضرر متوقعًا.

---

(١) ينظر: الاستذكار (٧/ ١٩١)، وشرح الزرقاني على الموطأ (٤/ ٦٦).

(٢) المقدمات الممهدات (٣/ ٤٦٦).

(٣) ينظر: المنثور في القواعد (٢/ ٢٤)، والأشباه والنظائر للسيوطي (ص ٨٨)، والأشباه والنظائر لابن نجيم (ص ٧٨)، وغمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر (١/ ٢٩٣).

(٤) ينظر: المبسوط (١/ ١٨٧)، وشرح السير (ص ١٦٦٤).

"ما منع منه للإضرار بالناس لم يجز بعوض"[١].

وجه الدلالة:

أن تجريب الأدوية مع غلبة الظن بالضرر لا تجوز- ولو بعوض للمُجرَّب عليه.

"يُتحمل الضرر الخاص لأجل منع الضرر العام"[٢].

وجه الدلالة:

أن تجريب الأدوية على حيوان، أو على إنسان واحد مع الضرر اليسير الذي لا يزيد على الضرر الحالي مقبول في جانب منع الضرر العام على جنس الإنسان.

خامسًا: تطبيقات الضابط المعاصرة

١- عمل التجارب الطبية على الجمادات:

أ- تصوير النازلة:

قيام الأطباء بعمل بعض التجارب على الجمادات بغرض معرفة خصائص بعض الأدوية قبل تجريبها على الإنسان.

ب- الحكم الفقهي:

لا إشكال في جواز هذه الصورة؛ للأدلة التي ذكرناها المتضمنة تسخير ما في السماوات والأرض للإنسان؛ فالقيام بالتجربة في هذه الحال، هو من الانتفاع المأذون به، وقد صدرت بذلك فتوى دار الإفتاء المصرية ، وجاء فيها أن التجارب الضارة التي يُمكن عملها على نماذج المحاكاة، ونحوها من الجماد، لا يُلجأ إلى عملها على الحيوان، ولا الإنسان طالما كان عملها على الجماد كافيًا[٣].

(١) ينظر: المجموع شرح المهذب (١٣/ ٣٩٨).

(٢) ينظر: العناية شرح الهداية (٥/ ٤٧٤)، والبحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري (٨/ ٤٠٣)، وشرح القواعد الفقهية (ص ١٩٧)، والقواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ٢٨).

(٣) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٧/ ٢٢٦)، والفتاوى الطبية (٣/ ٥٩).

وهو مقتضى قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في القرار رقم: ١٦١ (١٠/ ١٧) بشأن الضوابط الشرعية للبحوث الطبية البيولوجية على الإنسان؛ إن أباح التجربة على الإنسان بضوابط؛ فعلى الجماد بالأولى.

٢- عمل التجارب الطبية على النباتات:

أ- تصوير النازلة:

أن يقوم الطبيب بتجريب بعض الأدوية على النبات؛ لاختبار أثرها، ودلالتها.

ب- الحكم الفقهي:

لا إشكال في جواز هذه الصورة؛ للأدلة التي ذكرناها المتضمنة تسخير ما في السماوات والأرض للإنسان، وهو يشمل النباتات؛ فالقيام بالتجربة في هذه الحال، هو من الانتفاع المأذون به، وقد صدرت بذلك فتوى دار الإفتاء المصرية، وجاء فيها أن التسخير المشروع يشمل تسخير النبات[١].

وهو مقتضى قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في القرار رقم: ١٦١ (١٠/ ١٧) بشأن الضوابط الشرعية للبحوث الطبية البيولوجية على الإنسان؛ فإن أباح التجربة على الإنسان بضوابط؛ فعلى النباتات بالأولى.

٣- عمل التجارب الطبية غير الضارة على الحيوان:

أ- تصوير النازلة:

أن يقوم الأطباء بعمل التجارب الطبية غير الضارة على الحيوان.

ب- الحكم الفقهي:

لا إشكال في جواز هذه الصورة؛ للأدلة التي ذكرناها المتضمنة تسخير ما في السماوات والأرض للإنسان، وهو يشمل الحيوان؛ فالقيام بالتجربة في هذه الحال، هو من الانتفاع المأذون به، وهو مقتضى فتوى دار الإفتاء المصرية؛ فقد جاء فيها أن التسخير المشروع يشمل تجويز ذلك مع احتمال الضرر إذا كان التجريب على النبات والجماد لا يكفي؛ فدلالته على التجويز في التجارب التي لا يُنتظر منها ضرر معتبر أوضح[٢].

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٧/ ٢٢٦)، والفتاوى الطبية (٣/ ٥٩).

(٢) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٧/ ٢٢٦)، والفتاوى الطبية (٣/ ٥٩).

وهو مقتضى قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في القرار رقم: ١٦١ (١٠/ ١٧) بشأن الضوابط الشرعية للبحوث الطبية البيولوجية على الإنسان؛ فإنه إن أباح التجربة على الإنسان بضوابط؛ فعلى الحيوان أولى.

٤- عمل التجارب الطبية الضارة على الحيوان:

أ- تصوير النازلة:

أن يقوم الأطباء بعمل التجارب الطبية التي يغلب على الظن ضررها على الحيوان؛ كأن يُخشى منها أن تقتله أو تتلف عضوًا من أعضائه، أو تُمرضه؛ لكونها تُحقق بعض مصالح البشر، ويترتب عليه نوع من التطور الطبي.

ب- الحكم الفقهي:

لا إشكال -والله أعلم- في جواز هذه الصورة؛ للأدلة التي ذكرناها المتضمنة تسخير ما في السماوات والأرض للإنسان، وهو يشمل الحيوان؛ فالقيام بالتجربة في هذه الحال، هو من الانتفاع المأذون به، وهو ما أفتت به دار الإفتاء المصرية، إلا أنها نصَّت على بعض الشروط المهمة، كعدم إمكان عمل ذلك في الجماد، أو النبات، مع الإحسان إلى الحيوان ما أمكن، مع تحقق الفائدة من التجربة، مع مراعاة عدم تجاوز قدر الحاجة؛ فما جاز بحيوان واحد، لم يُستعمل أكثر، وما صلُح بحيوان يُباح قتله، لا يُتجاوز إلى ما لا يُباح قتله، وفي نصِّ الفتوى: «ولا شك أن استخدام الحيوان في مجال التجارب، والبحث العلمي، والتدريب الأكاديمي، هو أيضًا شكل من أشكال الانتفاع.

ولكن هذا مقيد بألا يكون فيه تعذيب للحيوان بلا مُسَوِّغ؛ فالشرع الشريف قد حَضَّ على الرحمة، ونهى عن الاعتداء بشكل عام،...وعليه فلا بُدَّ من الرحمة بالحيوان محل التجربة أو المسْتَخْدَم كوسيلة تعليمية، وإذا كان ما يستخدم فيه -سواء أكان تجربة أم تعليمًا- يقتضي جرحه أو قتله حالا، أو مآلا؛ فلا يجوز شرعًا اللجوء إليه إلا عند عدم وسيلة أخرى -كالبدائل المذكورة في السؤال-، أو عند عسر اللجوء إليها، ويكون استعمال الحيوان في مثل هذه الأوجه من باب الرخصة التي لا يُتَوَسَّع فيها، فإذا كانت الحاجة تندفع بواحد لم يجز أن يُستَعمَل اثنان وهكذا؛ لأنه حينئذ ينتقل هذا الفعل من مرتبة الضرورة أو الحاجة التي يباح بمثلها المحظور إلى التَّلَهِّي بقتل، أو بتعذيب ذي الروح، وهو ممنوع شرعًا»[1].

(١) فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٧/ ٢٢٦)، والفتاوى الطبية (٣/ ٥٩).

٥- عمل التجارب الطبية غير الضارة على الإنسان:

أ- تصوير النازلة:

أن يقوم الأطباء بعمل التجارب الطبية التي يغلب على الظن ضررها على الحيوان؛ كأن يُخشى منها أن تقتله، أو تتلِف عضوًا من أعضائه، أو تُمرِضه؛ لكونها تُحقق بعض مصالح البشر، ويترتب عليه نوع من التطور الطبي.

ب- الحكم الفقهي:

لا إشكال في جواز هذه الصورة طالما أنها لا تضرُّ شريطة إذن الآدمي، وهو نصُّ قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في القرار رقم: ١٦١ (١٧/١٠) بشأن الضوابط الشرعية للبحوث الطبية البيولوجية على الإنسان.

ولا بد في التجربة من ضوابط، أبرزها[١]:

الأول: خلو التجربة من المخالفات الشرعية؛ فتكون التجربة متفقة مع المقاصد الشرعية في حفظ النفوس والعقول، والأعراض والأموال، فلا تجوز التجربة التي يتم فيها تناول الخمور، أو المخدرات، أو التي تؤدي إلى اختلاط الأنساب وضياع الحقوق.

الثاني: الموازنة بين المصالح والمفاسد:

الثالث: وجوب إيقاف التجربة إذا اكتشف أن الاستمرار فيها خطر على المصاب.

٦- عمل التجارب الطبية الضارة على الإنسان:

أ- تصوير النازلة:

أن يقوم الأطباء بعمل التجارب الطبية التي يغلبُ على الظنِّ ضررُها على الإنسان، مسببة مرض شديد، أو وفاة، ونحوها.

(١) ينظر: التجارب الطبية على الإنسان (ص ٨٦-٨٧)، والتجارب العلمية على المصابين بفيروس كورونا المستجد «COVID-١٩» (ص ١٤٦٨- ١٤٧٠).

ب- الحكم الفقهي:

لا إشكال في أن الأصل منْع هذه الصورة طالما أنها تضرُّ بالآدمي؛ فلا يُستثنى من ذلك إلا إذا كان الضرر الحالي أشدَّ من الضرر المتوقع -كما في نص الضابط-، وقد صدرت فتوى دار الإفتاء المصرية في إجراء التجارب على الأجنة، إلا أنها تضمنت تعليلًا عامًا يصلح لتوظيفه هنا، وفيها: "أما بخصوص إجراء الأبحاث الطبية على الأجنة البشرية لأغراض علاجية محضة، فهو محلُّ تفصيل، ولا بُدَّ فيه من الانتباه إلى طبيعة التجربة العلمية من حيث احتمالها للمخاطر والأضرار التي قد تلحق الجنين؛ ولذلك فإنه لا يجوز إجراء التجارب الطبية على الجنين حال وجوده داخل الرحم، إلا إذا كانت الغاية من التجربة العلمية هي الحفاظ على صحته، أو رصد العيوب الجينية في مرحلة مبكرة، أو الزيادة من فرص إبقائه على قيد الحياة عند تعرضه لخطر ما، مع الأخذ في الاعتبار ألا تنطوي التجربة في هذه الحالات وأضرابها على ضررٍ راجح؛ كأن تؤدي إلى إسقاط الجنين أو إلحاق الأذى به.

فإن انتفت المخاطر، وكانت المصلحة البحثية راجحة، واقترن ذلك بإذن مَن له سلطة الإذن من الأولياء، فلا حرج مِن القيام بهذه الأبحاث حينئذ؛ تحقيقًا للمصالح العامة المرجوَّة العائد نفعها على الجنس البشري بأسْره.

ولكن لا بُدَّ من أن يكون القائم على مثل هذه الأبحاث هيئة علمية معتبرة، بحيث تتولى تنظيم مثل هذه الأبحاث ورعايتها بشكل أكاديمي منظَّم، ومن جهة أخرى يكون لها دور رقابي على النواحي الأخلاقية"[١].

وقريب من ذلك نصُّ قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في القرار رقم: ١٦١ (١٠/ ١٧) بشأن الضوابط الشرعية للبحوث الطبية البيولوجية على الإنسان، إلا أنهم استثنوا حالة استواء الضرر، أو كون الضرر القائم أصعبَ من الضرر المتوقع؛ كما في نصِّ الضابط، وفي نصِّ قرار المجمع: «... أما في الحالات التي لا مناص فيها من المفسدة فإنه يصار إلى دفْع أعظم الضررين وأشد المفسدتين بارتكاب الأخف والأدنى».

(١) فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٩/ ١٠٨).

٧- عمل التجارب الطبية غير الضارة أو الضارة ضررًا أقل من الضرر الحالي على الإنسان دون إذنه المعتبر:

أ- تصوير النازلة:

أن يقوم الأطباء بعمل التجارب الطبية غير الضارة، أو ما كان ضررها أخفَ من الضرر القائم، لكن دون إذن المريض

ب- الحكم الفقهي:

قد تقرر منع هذه الصورة، وهو مفهوم فتوى دار الإفتاء المصرية في اشتراط الإذن[١].

وقد جاء في فتوى الشيخ أحمد هريدي -رحمه الله- أن عدم إذن المريض يوجب الضمان؛ فإنه جعل من شروط عدم الضمان: أن يكون مأذونا من المريض أو ممن له ولاية عليه...، فإن تخلف شرط من هذه الشروط كان ضامنا "[٢].

وهو نصُّ قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في القرار رقم: ١٦١ (١٠/ ١٧) بشأن الضوابط الشرعية للبحوث الطبية البيولوجية على الإنسان، وقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: ٢٢٣) ٢٣/ ٧) بشأن مسؤولية الطبيب عن الأخطاء الطبية غير العمدية من منظور إسلامي.

جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: ٢٢٣) ٢٣/ ٧):

ثانيًا:

١- الإذن الطبي:

الأصلُ اشتراط الإذن الطبي، ولا يستثنى من ذلك إلا بعض الحالات، وهي ما يأتي:

أ) الحالاتُ الإسعافية التي تتضمن خطرًا على حياة الشخص، أو بعض أعضائه المهمة، عند تعذر أخذ الأذن من المريض أو وليّه.

ب) الحالات التي تقتضي المصلحة العامة معالجتها، أو الوقاية منها كالأمراض السارية المعدية التي تشكّل خطرًا على صحة أفراد المجتمع.

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٩/ ١٠٨).

(٢) ينظر: الفتاوى الإسلامية (٧/ ٢٤١٤). فتوى الشيخ أحمد هريدى ٢٢/ ٤/ ١٩٦٢ م، وينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (١٥/ ٩١)، والفتاوى الطبية (٣/ ١١١).

ج) إذا كان المريض مصابًا بمرض نفسي أو عقلي يهدد حياته أو حياة الآخرين، فيتم إدخاله محل العلاج جبرًا بعد اتخاذ الإجراءات المطلوبة.

٢- سقوط الإذن.

أ) إذا امتنع الولي عن الإذن؛ تنتقل ولايته إلى من يليه، أو إلى الولاية العامة.

ب) في الحالات الحرجة التي يمتنع فيها المريض البالغ العاقل عن إعطاء الإذن بالتداوي، لا بد من توضيح مخاطر الامتناع عن إعطاء الإذن، ويوثق الطبيب هذا التوضيح بشكل رسمي، ولا يسقط الإذن في هذه الحالة ما دام وعيه حاضرًا[١].

فكل صورة من هذه الصور إذا احتاجت إلى التجريب؛ سقطَ الإذن.

٨- عمل التجارب الطبيَّة على البويضات الملقحة الزائدة:

أ- تصوير النازلة:

من أغراض تجميد الأجنة (البويضات الملقحة) إجراء التجارب العلمية على الأجنة، ويمكن الاستفادة من إجراء التجارب والبحوث على الأجنة البويضات الملقحة في المجالات الآتية:

رفع نسبة النجاح للتلقيح الصناعي: لمعرفة السبب في فشل البويضات المخصبة المعادة إلى الرحم في الالتصاق ببطانة الرحم.

البحث في أسباب العقم عند الرجال: ومن ذلك إجراء البحوث لمعرفة أسباب امتناع بعض الحيوانات المنوية من التلقيح، مما يؤدي إلى فشل الحمل.

دراسة حالات الإجهاض المتكرر.

دراسة الصفات الوراثية في البويضة الملقحة: وذلك لتشخيص الأمراض الوراثية ومحاولة علاجها مستقبلًا.

(١) هذه صور الاستثناء من الإذن في الجراحات، ونفس الحكم ينطبق على التجارب الطبية العلاجية التي يُشترط فيها إذن المريض.

دراسة التشوهات الخلقية الناتجة عن عوامل بيئية: وذلك كالتعرض للأشعة السينية، أو المواد الكيميائية السامة، والبحث في البويضات الملقحة يؤدي إلى معرفة العوامل الأخرى الكثيرة المجهولة[١].

وإجراء التجارب والبحوث العلمية على هذه الأجنة مجال جدل كبير عند علماء الغرب، والرأي السائد في أمريكا، وبريطانيا، وغيرهما الموافقة على استخدام هذه الأجنة في البحوث حتى اليوم الرابع عشر، باعتبار هذا اليوم بداية نمو الجهاز العصبي[٢].

ب- الحكم الفقهي:

ذهب جمهور المعاصرين إلى جواز إجراء الأبحاث والتجارب على الأجنة المجمدة، وبذلك صدرت فتوى دار الإفتاء المصرية، بالشروط الآتية في نصِّ الفتوى: «لا يجوز إجراء التجارب الطبية على الجنين حال وجوده داخل الرحم، إلا إذا كانت الغاية من التجربة العلمية هي الحفاظ على صحته، أو رصد العيوب الجينية في مرحلة مبكرة، أو الزيادة من فرصِ إبقائه على قيد الحياة عند تعرضه لخطر ما، مع الأخذ في الاعتبار ألا تنطوي التجربة في هذه الحالات وأضرابها على ضرر راجح؛ كأن تؤدي إلى إسقاط الجنين أو إلحاق الأذى به.

فإن انتفت المخاطر، وكانت المصلحة البحثية راجحة، واقترن ذلك بإذن مَن له سلطة الإذن من الأولياء، فلا حرج من القيام بهذه الأبحاث حينئذ؛ تحقيقًا للمصالح العامة المرجوَّة العائد نفعها على الجنس البشري بأسْره.

ولكن لا بُدَّ من أن يكون القائم على مثل هذه الأبحاث هيئة علمية معتبرة، بحيث تتولى تنظيم مثل هذه الأبحاث ورعايتها بشكل أكاديمي منظَّم، ومن جهة أخرى يكون لها دور رقابي على النواحي الأخلاقية في هذه الأبحاث»[٣].

---

(١) ينظر: الاستفادة من الأجنة المجهضة أو الزائدة عن الحاجة في التجارب العلمية وزراعة الأعضاء لمأمون الحاج _ مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٦/٣/١٨١٧-١٨١٩، وأحكام الجنين لعمر غانم (ص ٢٦٠)، والموسوعة الفقهية للأجنة لسعيد موفعة (١/ ٨٠٠-٨٠٢)، وأحكام النوازل في الإنجاب (ص ٦١٢).

(٢) انظر: أحكام الجنين لعمر غانم (ص ٢٦٠)، وأحكام النوازل في الإنجاب (ص ٦١٢).

(٣) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٩/ ١٠٨).

وإليه ذهب المجمع الفقهي الإسلامي المنبثق عن رابطة العالم الإسلامي[١]، والمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت بالأكثرية[٢]، وإليه ذهب كثير من الباحثين[٣]، بنفس الشروط المذكورة في فتوى دار الإفتاء المصرية.

٩- عمل التجارب الطبية على الأجنة بعد إجهاضها:

أ- تصوير النازلة:

عمل التجارب على الجنين بعد إجهاضه؛ لبعض الأغراض العلمية، والفرق بين هذه الصورة وبين التي قبلها أن هنا يُجهض الجنين؛ لإجراء تجربة، بينما هناك فائض من البويضات الملقحة.

ب- الحكم الفقهي:

صدرت فتوى دار الإفتاء المصرية بمنع ذلك إلا في الصورة التي يتحقق فيها مصلحة الجنين، ففي نص الفتوى: «فلا يجوز إجراء التجارب الطبية على الجنين حال وجوده داخل الرحم، إلا إذا كانت الغاية من التجربة العلمية هي الحفاظ على صحته، أو رصد العيوب الجينية في مرحلة مبكرة، أو الزيادة من فرص إبقائه على قيد الحياة عند تعرضه لخطر ما، مع الأخذ في الاعتبار ألا تنطوي التجربة في هذه الحالات وأضرابها على ضرر راجح؛ كأن تؤدي إلى إسقاط الجنين أو إلحاق الأذى به.

فإن انتفت المخاطر، وكانت المصلحة البحثية راجحة، واقترن ذلك بإذن مَن له سلطة الإذن من الأولياء، فلا حرج من القيام بهذه الأبحاث حينئذ؛ تحقيقًا للمصالح العامة المرجوَّة العائد نفعها على الجنس البشري بأسْره.

(١) جاء في قرار المجمع بشأن الخلايا الجذعية في الدورة السابعة عشرة المنعقدة في ١٩-٢٣/ ١٠/ ١٤٢٤هـ الموافق ١٣-١٧/ ١٢/ ٢٠٠٣م: «يجوز الحصول على الخلايا الجذعية وتنميتها، واستخدامها بهدف العلاج أو لإجراء الأبحاث العلمية المباحة، إذا كان مصدرها مباحًا، ومن ذلك - على سبيل المثال - المصادر الآتية: اللقائح الفائضة من مشاريع أطفال الأنابيب إذا وجدت، وتبرَّع بها الوالدان مع التأكيد على أنه لا يجوز استخدامها في حمل غير مشروع». وينظر: مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، التابع لرابطة العالم الإسلامي (١٧/ ٢٩٤).

(٢) جاء في توصيات ندوة (رؤية إسلامية لزراعة بعض الأعضاء البشرية) المنعقدة في (٢٣-٢٦) ربيع الأول ١٤١٠هـ الموافق (٢٣-٢٦) أكتوبر ١٩٨٩م مانصُّه: «على رأي الأكثرية (الذي خالفه البعض) من جواز إعدام البييضات الملقحة قبل انغراسها في الرحم بأي وسيلة، لا مانع من إجراء التجارب العلمية المشروعة عليها».

وينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٦/ ٣/ ٢٠٦٦.

(٣) ينظر: أحكام الإجهاض لإبراهيم محمد رحيم (ص ٦٢٣)، ومدى مشروعية استخدام الأجنة البشرية لأيمن الجمل (ص ٣٢٦)، والأحكام المتصلة بالعقم والإنجاب ومنع الحمل في الفقه الإسلامي، د.سارة شافي سعيد الهاجري (ص ٥٤٠)، وأبحاث فقهية في قضايا طبية معاصرة لمحمد نعيم ياسين (ص ٩٩، ١١٩)، والموسوعة الفقهية للأجنة لسعيد موفعة (١/ ٨٥٥).

ولكن لا بُدَّ من أن يكون القائم على مثل هذه الأبحاث هيئة علميَّة معتبرة، بحيث تتولَّى تنظيم مثل هذه الأبحاث ورعايتها بشكل أكاديمي منظَّم، ومن جهة أخرى يكون لها دور رقابي على النواحي الأخلاقية في هذه الأبحاث»[١].

وإليه ذهب كثير من الباحثين[٢]، بنفس الشروط المذكورة في فتوى دار الإفتاء المصرية.

(١) ينظر: فتاوى دار الإفتاء المصرية (٣٩/ ١٠٨).

(٢) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٢/١/ ٢٣٣-٣٢٣، والتجارب الطبية على الإنسان (ص ٢٧٠).